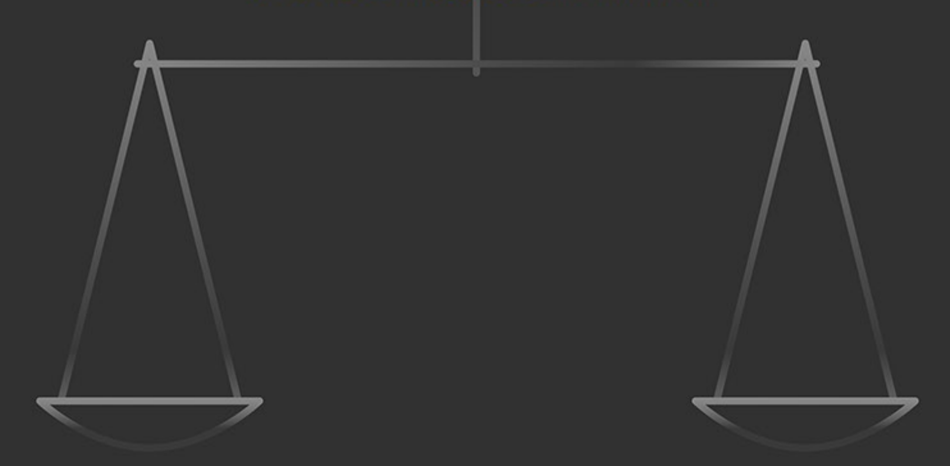
CHRISTINA BRAUNER,
ANTJE FLÜCHTER (HG.)

RECHT UND DIVERSITÄT

LOKALE KONSTELLATIONEN UND GLOBALE PERSPEKTIVEN VON DER FRÜHEN NEUZEIT BIS ZUR GEGENWART



BIELEFELD UNIVERSITY PRESS

Christina Brauner, Antje Flüchter (Hg.)
Recht und Diversität

BiUP General

Christina Brauner, geb. 1989, ist Juniorprofessorin für Globalgeschichte des Spätmittelalters und der Frühen Neuzeit an der Eberhard Karls Universität Tübingen. Sie forscht zur Geschichte Westafrikas vor 1800, zur Diplomatie- und Völkerrechtsgeschichte, zu religiöser Polemik sowie zu Praktiken der Werbung zwischen 1400 und 1800.
Antje Flüchter, geb. 1969, ist Professorin für Allgemeine Geschichte unter besonderer Berücksichtigung der Frühen Neuzeit an der Universität Bielefeld. Ihre Forschungsschwerpunkte liegen in der Religions- und Kirchengeschichte der Frühen Neuzeit, der Verflechtungs- und Wissensgeschichte sowie der Geschlechtergeschichte.

Christina Brauner, Antje Flüchter (Hg.)

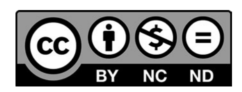
Recht und Diversität

Lokale Konstellationen und globale Perspektiven
von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart

BIELEFELD UNIVERSITY PRESS

Gedruckt mit Unterstützung des Sonderforschungsbereichs 1288 »Praktiken des Vergleichens« an der Universität Bielefeld und unter Verwendung der ihm von der Deutschen Forschungsgemeinschaft zur Verfügung gestellten Mittel.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über http://dnb.d-nb.de abrufbar.



An Imprint of transcript Verlag
http://www.bielefeld-university-press.de

Umschlaggestaltung: Maria Arndt, Bielefeld
Druck: Majuskel Medienproduktion GmbH, Wetzlar
Print-ISBN 978-3-8376-5417-2
PDF-ISBN 978-3-8394-5417-6
https://doi.org/10.14361/9783839454176

Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier mit chlorfrei gebleichtem Zellstoff.
Besuchen Sie uns im Internet: *https://www.transcript-verlag.de*
Unsere aktuelle Vorschau finden Sie unter *www.transcript-verlag.de/vorschau-download*

Inhalt

Vorwort & Dank

Der vorliegende Band geht auf einen Bielefelder Workshop zurück, den das Teilprojekt B01 »Ordnung in der Vielfalt: Vergleichspraktiken in interkultureller Rechtsprechung (17.–19. Jahrhundert)« im SFB 1288 »Praktiken des Vergleichens« zum Auftakt der gemeinsamen Arbeit im September 2017 veranstaltet hat. Unter dem Titel »Recht, Ordnung, Diversität: Konzepte und Fallstudien« zielte dieser Workshop auf die Diskussion methodischer Grundlagen und Konzepte zur Erforschung von Recht und Diversität ab und führte Vertreter*innen aus unterschiedlichen Disziplinen zusammen (aus der Geschichts- und Rechtswissenschaft, der Rechtsgeschichte sowie ursprünglich auch der Anthropologie).

Eine Auswahl an Beiträgen, die in Bielefeld vorgestellt wurden, findet sich in diesem Band versammelt. Darüber hinaus konnten wir noch zwei weitere Kolleg*innen als Autor*innen gewinnen (Ninja Bumann, Fabian Fechner). All jenen, die mit uns in Bielefeld diskutiert haben bzw. diskutieren wollten, aber aus verschiedenen Gründen hier nicht vertreten sind, danken wir für ihre Impulse und ihre Kooperationsbereitschaft: den Referent*innen Ulrike Schaper, Gauri Parasher, Peter Oestmann und Nils Jörn, den Kommentator*innen Ulrike Lindner und Ulrike Davy sowie Ulrike Ludwig und Barbara Krug-Richter, die beide ihre Teilnahme aus privaten Gründen kurzfristig absagen mussten. Ulrike Davy und Malika Mansouri aus dem rechtswissenschaftlichen Teilprojekt B06 des SFB gilt auch darüber hinaus unser Dank für vielfältige Anregungen und den im besten Sinne interdisziplinären Austausch.

An der Konzeption des Workshops und seiner organisatorischen Vorbereitung waren die beiden Mitarbeiter*innen des Teilprojekts B01, Anna Dönecke und Andreas Becker, maßgeblich mitbeteiligt; Anna Dönecke gilt überdies unser Dank für die Mithilfe bei der Redaktion einiger Beiträge. Zu dem Gelingen des Workshops, vor allem aber zu der Fertigstellung des vorliegenden Bandes hat schließlich die Unterstützung durch die studentischen Mitarbei-

ter*innen Marc Eßer, Chiara Johannesmeier, Leo Sieker, insbesondere aber Hans Baumann und Judith Bartneck wesentlich beigetragen – ihnen sei an dieser Stelle noch einmal ein herzlicher Dank ausgesprochen.

Ermöglicht wurden der Workshop sowie die Drucklegung dieses Bandes durch die Förderung der Deutschen Forschungsgemeinschaft und des SFB 1288. Nicht zuletzt möchten wir den transcript Verlag und das BiUP-Team hier dankend erwähnen.

Bielefeld/Bodrum & Tübingen, Mai 2020
Antje Flüchter & Christina Brauner

Recht und Diversität: Konzeptionelle Überlegungen und mikrohistorische Einblicke[1]

Christina Brauner

1. Einleitung: Travelling with a travelling concept

In Gegenwartsdiagnosen ist das Thema Recht und Diversität ebenso zentral wie kontrovers. So besteht zwar weithin Einigkeit darüber, dass Globalisierungsprozesse auch einen Wandel von Recht herausfordern.[2] Während eini-

1 Dieser Aufsatz ist im Rahmen des von der DFG geförderten Bielefelder Sonderforschungsbereichs 1288 »Praktiken des Vergleichens. Die Welt ordnen und verändern« (Teilprojekt B01, »Ordnung in der Vielfalt: Vergleichspraktiken in interkultureller Rechtsprechung (17.-19. Jahrhundert)«) entstanden und hat von zahlreichen Diskussionen innerhalb des Teilprojekts B01 sowie im Rahmen des Projektbereichs B profitiert. Ein besonderer Dank gilt Anna Dönecke und Antje Flüchter (beide Bielefeld) sowie Theo Riches (Münster/Göttingen) für die kritische Lektüre. Auch aus den laufenden Tübinger Überlegungen zur Diversitätsforschung nach der reflexiven Wende bezieht der Text zahlreiche Anregungen; hier danke ich Boris Nieswand und Anno Dederichs für lebhafte Diskussionen zwischen den Disziplinen.

2 Vgl. *Andreas Niederberger/Eva Weiler*, Rechtspluralismus als Fortschritt? Zur Auseinandersetzung über Recht und Legitimität jenseits des Souveränitätsparadigmas, in: Neue Politische Literatur 64/1 (2019), 55-80; *Andreas Fischer-Lescano/Lars Viellechner*, Globaler Rechtspluralismus, in: Aus Politik und Zeitgeschichte B 34-35 (2010), 20-26; *Sonja Buckel*, Empire oder Rechtspluralismus? Recht im Globalisierungsdiskurs, in: Kritische Justiz 36/2 (2003), 177-191; *Keebet von Benda-Beckmann*, Globalisation and Legal Pluralism, in: International Law Forum 4 (2002),19-25; *Klaus Günther*, Rechtspluralismus und universaler Code der Legalität: Globalisierung als rechtstheoretisches Problem, in: Klaus Günther/Lutz Wingert (Hg.), Die Öffentlichkeit der Vernunft und die Vernunft der Öffentlichkeit. Festschrift für Jürgen Habermas, Frankfurt a.M. 2002, 539-567; *Christoph Möllers*, Globalisierte Jurisprudenz. Einflüsse relativierter Nationalstaatlichkeit auf das Konzept des Rechts und die Funktion seiner Theorie, in: Michael Anderheiden et al. (Hg.), Globalisierung als Problem von Gerechtigkeit und Steuerungsfähigkeit des Rechts, Stuttgart 2001, 41-60.

ge aber einen »global legal pluralism« als Chance für eine gerechtere Weltordnung ohne Hierarchien begrüßen,[3] fürchten andere Fragmentierung und Kontrollverlust, auf nationaler Ebene etwa in Gestalt einer islamischen »Paralleljustiz« oder im transnationalem Zusammenhang durch die zunehmende Bedeutung von nicht-staatlichen Akteuren bei der Rechtsfortbildung.[4]

»Vielfalt« und verwandte Begriffe wie »Diversität« und »Pluralismus« fungieren, so zeigt sich in solchen Diskursen eindrücklich, sowohl als deskriptive Kategorie wie als normatives Programm.[5] Auch sind Gegenwartsdiagnosen mehr als nur Beschreibungen eines Zustandes im Hier und Jetzt. Vielmehr sind sie eingebettet in Erzählungen über Vergangenheit und Zukunft von Recht, Ordnung und Gesellschaft, verknüpft mit Beschwörungen vergangener Einheit, die gegenwärtig als bedroht oder gar bereits als verloren

---

3 Zum »global legal pluralism« siehe *Paul Schiff Berman*, Global Legal Pluralism. A Jurisprudence of Law beyond Borders, New York [u.a.] 2013 und die Beobachtungen bei *Ralf Michaels*, Global Legal Pluralism, in: Annual Review of Law and Social Science 5 (2009), 243-262.

4 Zur Debatte um die »Paralleljustiz« z.B. *Kathrin Bauwens*, Religiöse Paralleljustiz. Zulässigkeit und Grenzen informeller Streitschlichtung und Streitentscheidung unter Muslimen in Deutschland, Berlin 2016; *Mathias Rohe/Mahmoud Jaraba*, Paralleljustiz. Eine Studie im Auftrag des Landes Berlin, vertreten durch die Senatsverwaltung für Justiz und Verbraucherschutz, 2015, online verfügbar, urn:nbn:de:kobv:109-1-8327898 [Zugriff: 07.09.2019]. Als Beispiel für eine einschlägige aktuelle Polemik sei nur verwiesen auf: https://www.tichyseinblick.de/gastbeitrag/rechtsstaat-statt-scharia/ [Zugriff: 07.09.2019].

5 Im Blick auf Recht und Diversität vgl. weiterhin die hellsichtige Analyse von *Franz von Benda-Beckmann*, Rechtspluralismus: Analytische Begriffsbildung oder politisch-ideologisches Programm?, in: Zeitschrift für Ethnologie 119/1 (1994), 1-16. Die Problematik stellt sich aber auch für Diversitätsdiskurse allgemein, dazu etwa *Rogers Brubaker*, Ethnicity, Race, and Nationalism, in: Annual Review of Sociology 35 (2009), 21-42; *Boris Nieswand*, Towards a Theorisation of Diversity. Configurations of Person-Related Differences in the Context of Youth Welfare Practices, in: Journal of Ethnic and Migration Studies 43/10 (2017), 1714-1730, bes. 1714ff. und *Moritz Florin/Victoria Gutsche/Natalie Krentz*, Diversity – Gender – Intersektionalität. Überlegungen zu Begriffen und Konzepten historischer Diversitätsforschung, in: Moritz Florin/Victoria Gutsche/Natalie Krentz (Hg.), Diversität historisch. Repräsentationen und Praktiken gesellschaftlicher Differenzierung im Wandel, Bielefeld 2018, 9-30. – Ähnliche Beobachtungen im Blick auf Religion bei *Christof Mandry*, Pluralismus als Problem und Pluralismus als Wert: theologisch-ethische Überlegungen, in: Christoph Bultmann/Jörg Rüpke/Sabine Schmolinsky (Hg.), Religionen in Nachbarschaft. Pluralismus als Markenzeichen der europäischen Religionsgeschichte, Münster 2012, 29-45.

gilt, mit Pluralisierungsnarrativen, Homogenisierungserzählungen und Zukunftsvisionen, die jeweils mit unterschiedlichen normativen Vorzeichen versehen sein können.

Zur Verortung in der Zeit nutzen Gegenwartsdiagnosen oft Dichotomien von Moderne und Vormoderne, in denen wiederum normative und deskriptive Elemente konvergieren. In Debatten um Diversität und Recht sind sie darüber hinaus auch mit Auseinandersetzungen um das Verhältnis von Moderne und Gegenwart verknüpft.[6] Diversität gilt dann vielfach als Charakteristikum dessen, was manche »Post-« oder »Spätmoderne« nennen. Abgegrenzt von der »Moderne« mit ihren Einheits- und Gleichheitsansprüchen, sieht sich diese »postmoderne« Gegenwart regelmäßig mit »dem Mittelalter« oder einer noch diffuseren »Vormoderne« verglichen, die dann gleichfalls ambiguitätstolerant und pluralitätsaffin charakterisiert werden.[7] Gegenwartsdiagnosen im Zeichen dieser Trias von Vormoderne, Moderne und Postmoderne produzieren zum einen wiederum neue verzeitlichende Erzählungen, so etwa

---

6 Dies nehmen etwa *M. Florin/V. Gutsche/N. Krentz*, Diversity, 10f. zum Anlass, um eine Auseinandersetzung mit Diversität in der Vormoderne einzufordern. Vgl. grundsätzlich zum Verhältnis von Vormoderne und Moderne *Thomas Kohl/Steffen Patzold*, Vormoderne – Moderne – Postmoderne? Überlegungen zu aktuellen Periodisierungen in der Geschichtswissenschaft, in: Thomas Kühtreiber/Gabriele Schichta (Hg.), Kontinuitäten, Umbrüche, Zäsuren. Die Konstruktion von Epochen in Mittelalter und früher Neuzeit in interdisziplinärer Sichtung, Heidelberg 2016, 23-42; spezifisch zum Problem der Staatlichkeit *Steffen Patzold*, Human Security, fragile Staatlichkeit und Governance im Frühmittelalter. Zur Fragwürdigkeit der Scheidung von Vormoderne und Moderne, in: Geschichte und Gesellschaft 38 (2012), 406-422.

7 Im sozialwissenschaftlichen Diversitätsdiskurs haben etwa manche einen »new medievalism« in der Konvergenz von sprachlicher und religiöser Differenzierung ausgemacht, dessen »Wiederkehr« in durch Migration geprägten Städten der Gegenwart diagnostiziert wird; siehe z.B. *Thomas Faist*, Diversity – a new mode of incorporation?, in: Ethnic and Racial Studies 32/1 (2009), 171-190, hier 172. Vergleiche werden aber auch von (rechts)historischer Seite gezogen, so z.B. wenn Oestmann auf Parallelen zwischen der Vielschichtigkeit des europäischen Rechtsraums der Gegenwart und der »vormodernen Buntheit« verweist: *Peter Oestmann*, Gemeines Recht und Rechtseinheit. Zum Umgang mit Rechtszersplitterung und Rechtsvielfalt in Mittelalter und Neuzeit, in: Eva Schumann (Hg.), Hierarchie, Kooperation und Integration im Europäischen Rechtsraum. 17. Symposion der Kommission »Die Funktion des Gesetzes in Geschichte und Gegenwart« (Abhandlungen der Akademie der Wissenschaften zu Göttingen, 38), München 2015, 1-50. Im Blick auf Gegenwartsdiskussion liegt die Aufgabe der Rechtsgeschichte dabei Oestmann zufolge vor allem in der Bereitstellung von »Reflexionswissen« (1f.).

über Fall und Wiederaufstieg von Rechtspluralismus.[8] Zum anderen aber tragen sie zu einer fundamentalen Kritik von Grundbegriffen der europäischen Moderne bei, indem sie die Partikularität ihres scheinbaren Universalismus aufdecken. Langfristig versprechen sie so eine Revision dessen, was man als »methodologischen Modernismus« bezeichnen könnte.[9]

Nicht zuletzt ist die Diskussion um Diversität und Recht selbst durch die erhebliche Diversität einschlägiger Ansätze geprägt, sind an ihr doch Rechts- und Politikwissenschaft ebenso beteiligt wie die Geschichtswissenschaft, die Rechtsgeschichte sowie die Anthropologie. Damit einher geht eine kaum mehr zu überschauende Zahl von Konzepten und Definitionsvorschlägen – von »Rechtspluralismus« und »legal pluralism« über »inter-legality« bis hin zu »Multinormativität«.[10]

---

8 Z. B. bei *A. Fischer-Lescano/L. Viellechner*, Rechtspluralismus und *Brian Z. Tamanaha*, Understanding Legal Pluralism: Past to Present, Local to Global, in: Sydney Law Review 29 (2008), 375-411. Tamanaha kombiniert die Erzählung von Rechtspluralismus und Staatsbildung mit jener der Expansion zu einem Narrativ gegenläufiger Entwicklungen: »The monopolisation of law by states in Western Europe reduced legal pluralism at home just as a new wave of legal pluralism was being produced elsewhere through colonisation.« (381).

9 Eine solche stärker politisch und epistemologisch akzentuierte Denkfigur in Bezug auf Staatlichkeit und Diversität findet sich bei Burbank und Cooper: »If we can avoid thinking of history as an inexorable transition from empire to nation-state, then perhaps we can think about the future more expansively. Can we imagine forms of sovereignty that are better able than either empires or nation-states to address both the inequality and diversity of the world's people?«; *Jane Burbank/Frederick Cooper*, The Empire Effect, in: Public Culture 24/2 (2012), 239-247, hier 247; aus postkolonialer Perspektive *Boaventura de Sousa Santos*, The Resilience of Abyssal Exclusions in Our Societies: Toward a Post-Abyssal Law (Montesquieu Lecture), in: Tilburg Law Review 22 (2017), 237-258. Wie ein analytisch reflektierter Vergleich von Gegenwart und Mittelalter zur Revision moderner Begriffe von Staatlichkeit beitragen kann, haben *Stefan Esders/Gunnar Folke Schuppert*, Mittelalterliches Regieren in der Moderne oder Modernes Regieren im Mittelalter? (Schriften zur Governance-Forschung, 27), Baden-Baden 2015 empirisch erprobt.

10 Zu *legal pluralism* siehe u.a. *John Griffiths*, What is Legal Pluralism?, in: Journal of Legal Pluralism 24 (1986), 1-55; *Sally Falk Moore*, Law and Social Change: The Semi-Autonomous Social Field as an Appropriate Subject of Study, in: Law & Society Review 7/4 (1973), 719-746; *Sally Engle Merry*, Legal Pluralism, in: Law & Society Review 22/5 (1988), 869-896, hier 870; *Boaventura Sousa de Santos*, Toward a New Legal Common Sense: Law, Globalization, and Emancipation, London: Butterworths, 2002, 89; *B. Z. Tamanaha*, Understanding, 375f., der »legal pluralism« im Weiteren als »troubled concept« charakterisiert (390). Für eine Aufgabe des Rechtsbegriffs zugunsten von »normativen Ordnungen« bzw. »Normativitäten« plädieren u.a. *Andreas Fahrmeir/Annette*

Was die unterschiedlichen disziplinären Zugriffe und Erkenntnisinteressen aber verbindet, ist die Tendenz zur Grundsatzdebatte: Nicht nur scheinen Auseinandersetzungen um Recht und Diversität geradezu zwangsläufig auf die Frage zurückverwiesen, was eigentlich als »Recht« zu gelten habe und was nicht. Sie führen auch immer wieder zu grundlegenden Diskussionen über Recht und Ordnung, Staat und Gesellschaft, Geschichte und Gegenwart.[11]

Dies macht das Thema Recht und Diversität gleichermaßen zu einem reizvollen wie schwierigen Gegenstand für die interdisziplinäre Diskussion. Der vorliegende Band nimmt diese Herausforderung auf, indem er unterschiedliche Konstellationen und Umgangsweisen mit Rechtsvielfalt in der *longue durée* vom 16. bis ins 21. Jahrhundert untersucht. Wir suchen dabei bewusst unterschiedliche Forschungstraditionen zusammenzubringen und auf diese Weise die genannten Temporalisierungstendenzen zu hinterfragen, vor allem aber, um die Erkenntnispotentiale eines problemorientierten interdisziplinären Dialogs auszuloten. Der Band versammelt Bausteine aus unterschiedlichen Weltregionen (Europa, Asien, Amerikas und – zumindest im Rahmen dieser Einleitung – Afrika), unterschiedlichen Epochen (vom 17. Jahrhundert bis in die Gegenwart) und unterschiedlichen Disziplinen (Geschichtswissenschaft, Rechtsgeschichte, Rechtswissenschaft). Die einzelnen Beiträge analysieren jeweils spezifische lokale Konstellationen, die wiederum in unterschiedlichem Maße in Verflechtungsprozessen eingebunden sind.

Imhausen, Einleitung: Dynamik normativer Ordnungen – Ethnologische und historische Perspektiven, in: Andreas Fahrmeir/Annette Imhausen (Hg.), Die Vielfalt normativer Ordnungen. Konflikte und Dynamik in historischer und ethnologischer Perspektive, Frankfurt a.M. 2013, 7-17, bes. 10f., auch in Auseinandersetzung mit Kelsen, und nun *Thomas Duve*, Was ist ›Multinormativität‹? – Einführende Bemerkungen, in: Rechtsgeschichte 25 (2017), 88-101. Der Begriff »inter-legality« stammt ursprünglich von de Sousa Santos, wurde in der Folge auch im Rahmen einer Typologie des Rechtspluralismus eingesetzt und findet sich jüngst noch einmal prominent bei *Jan Klabbers/Gianluigi Palombella*, Introduction: Situating Inter-Legality, in: Jan Klabbers/Gianluigi Palombella (Hg.), The Challenge of Inter-Legality, Cambridge [u.a.] 2019, 1-20, hier 8ff. zur Konzeptgeschichte.

11 Zur rechtstheoretischen Dimension der Debatte sowie ihrer Genealogie *Ralf Seinecke*, Das Recht des Rechtspluralismus (Grundlagen der Rechtswissenschaft, 25), Tübingen 2015. In ähnlicher Weise hat bereits Gerhard Dilcher in Bezügen zwischen vormodernen und post-nationalen Rechtsphänomenen ein »rechtstheoretisches Potential« ausgemacht; *Gerhard Dilcher*, Die Zwangsgewalt und der Rechtsbegriff vorstaatlicher Ordnungen im Mittelalter, in: Albrecht Cordes/Bernd Kannowski (Hg.), Rechtsbegriffe im Mittelalter (Rechtshistorische Reihe, 262), Frankfurt a.M. 2002, 111-153, hier 114f.

Im Zentrum stehen dabei zwei, freilich verschränkte Fragekomplexe: Zum einen untersuchen wir, wie verschiedene Akteure und Gesellschaften mit dem Phänomen der *Diversität von Recht* umgehen. Zum anderen fragen wir nach der Bedeutung von *Recht als Medium von Diversität und Differenz* und nehmen das Feld des Rechts als zentrale Arena der Aushandlung von gesellschaftlichen Ordnungskategorien, sozialer und kultureller Zugehörigkeit sowie relevanter Unterschiede in den Blick.[12] Indem diese Fragen in unterschiedlichen lokalen Konstellationen analysiert werden, kann die Zusammenschau der Beiträge wiederum neue globale Perspektiven auf das Phänomen von Recht und Diversität eröffnen.

Angesichts des skizzierten Diskussionsstandes kann es nicht das Ziel dieses Bandes sein, eine weitere oder eine maßgebliche Definition von »Rechtsvielfalt« zu entwickeln. Dies wäre der Natur der Sache gemäß ein wenig erfolgversprechendes, wenn nicht gar unmögliches Unterfangen. Eher möchten wir vorschlagen, eine reflexive Perspektive auf die Begriffsproblematik einzunehmen – gerade um die interdisziplinäre Kollaboration mit einer methodologischen Reflexion zu verbinden. Hilfreich dafür erscheint der Begriff des »travelling concept«, mit dem die Kulturwissenschaftlerin Mieke Bal Konzepte fasst, die durch eine gewisse Unschärfe und Stabilität »reisefähig« werden und zwischen verschiedenen Disziplinen zirkulieren.[13] Die Verwendung von Begriffen wie »Rechtsvielfalt« und »Rechtspluralismus« lässt sich, so unsere

12 Vgl. neben *B. Nieswand*, Theoretisation dazu auch *Stefan Hirschauer*, Un/doing Differences. Die Kontingenz sozialer Zugehörigkeiten, in: Zeitschrift für Soziologie 43/3 (2014), 170-191. Hirschauer geht nur am Rande auf die Rolle von Recht ein, verweist aber an einer Stelle auf die »Ehe für alle« als Beispiel für eine Rechtsentwicklung, die dominantem »alltagsweltlichen Denken« vorauseile (185). Eine genauere Untersuchung des Verhältnisses von rechtlichen und anderen Kategorien erscheint gerade für die Frage nach Wandel gesellschaftlicher Differenzierung insgesamt höchst aufschlussreich. Dabei ist auch die spezifische Temporalität von Recht zu berücksichtigen.

13 *Mieke Bal*, Travelling Concepts in the Humanities. A Rough Guide, Toronto/Buffalo/London 2002. »Travelling concepts« können helfen »to live with and through the following dilemma: that only practice can pronounce on theoretical validity, yet without theoretical validity no practice can be evaluated.« (14). Ausführlicher zu diesem spezifischen Verständnis von »Konzept« ebd., Kap. 1. Vgl. auch *Ute Frietsch*, Travelling Concepts, in: Ute Frietsch/Jörg Rogge (Hg.), Über die Praxis des kulturwissenschaftlichen Arbeitens. Ein Handwörterbuch, Bielefeld 2013, 393-398. Die Metapher der »Reise« oder genauer der »Odyssee« ist bereits mehrfach auch in anderem Zusammenhang auf »legal pluralism« bezogen worden, so etwa bei *S. E. Merry*, Legal Pluralism, 869 (»intellectual odyssey of the concept of legal pluralism«).

Beobachtung, durchaus auf ähnliche Weise beschreiben, auch im Anschluss an aktuelle Überlegungen zur Bedeutung von Metaphern in der Rechtskommunikation.[14]

Folgt man Bals Ansatz, lässt sich die gewisse Unschärfe von »travelling concepts« eben nicht beseitigen, sondern ist geradezu Bedingung für ihre interdisziplinäre Mobilität. Um mit ihnen zu arbeiten, gilt es, geteilte Frage- und Problemstellungen ins Zentrum rücken, und zwar im Wissen um unterschiedliche Ansätze. Entlastung vom Begriffskonsens bedeutet also keineswegs Entlastung von der Pflicht, über Begriffsverwendung Rechenschaft abzulegen – im Gegenteil impliziert der Gedanke der »travelling concepts« darüber hinaus eine grundsätzliche epistemologische Reflexion der eigenen Methodik und jeweiligen disziplinären Perspektive.

Im Blick auf Rechtsvielfalt lässt sich ein solcher Ansatz auch mit aktuellen Überlegungen zu einer reflexiven Erforschung von Diversität zusammenbringen: Eine solche zeigt die Macht *und* Gemachtheit von Beobachtungseinheiten und Differenzkategorien auf, aber auch Bedingungen und Effekte wissenschaftlichen Beobachtens und Beschreibens selbst.[15] Die wissenschaftliche Debatte um *legal pluralism* stellt ein eindrückliches Beispiel für solche Effekte dar, wird doch etwa in der vehementen Abwehr von Etatismus und moderner, staatszentrierter Beschreibungssprache deren fortdauernde Wirksamkeit sichtbar und perpetuiert.[16]

---

14 So *Kjell Å. Modéer*, Lebende Ruinen des Rechts. Rechtliche Metaphern in postkolonialen und spätmodernen Rechtskulturdiskursen, in: Rechtsgeschichte 19 (2011), 228-236, bes. 236 und 229. Modéer schreibt u.a.: »Die Metaphern werden in den rechtswissenschaftlichen Diskursen relevante Instrumente im Zusammentreffen von dichotomischen Begriffen wie Objekt und Subjekt, Aufklärung und Romantik, Vernunft und Gefühl, Gehirn und Herz, modernem Rechtspositivismus und postmodernem Rechtspluralismus.« (229). Vgl. auch *Lena Foljanty*, Rechtstransfer als kulturelle Übersetzung. Zur Tragweite einer Metapher, in: Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft 98/2 (2015), 89-107.

15 Vgl. u.a. die Überlegungen bei *Boris Nieswand/Heike Drotbohm*, Die reflexive Wende in der Migrationsforschung, in: Boris Nieswand/Heike Drotbohm (Hg.), Kultur, Gesellschaft, Migration. Die reflexive Wende in der Migrationsforschung, Wiesbaden 2014, 1-37 und *Doris Bachmann-Medick*, Menschenrechte als Übersetzungsproblem, in: Geschichte und Gesellschaft 38 (2012), 331-359, hier 332ff.

16 Mit einer solchen Kritik begründet Duve u.a. seinen Vorschlag, mit der gängigen Terminologie zu brechen und stattdessen den Neologismus »Multinormativität« zu verwenden: *T. Duve*, ›Multinormativität‹, 91.

Die Einleitung setzt daher bewusst *nicht* auf der Ebene abstrakter Begriffsbildung an, sondern geht von einem konkreten empirischen Szenario aus und verknüpft konzeptionelle Überlegungen mit mikrohistorischen Beobachtungen.[17] Der erste Blick gilt einer Bibliothek, genauer der Handbibliothek eines frühneuzeitlichen Amtsträgers, der an einem vergleichsweise ungewöhnlichen Ort seinen Dienst tat: im westafrikanischen Elmina. Fragt man nach der Existenz von Rechtsvielfalt in und außerhalb dieser Bibliothek, so lässt sich exemplarisch aufzeigen, wie unterschiedliche Forschungsdiskussionen um Rechtsvielfalt konvergieren und ähnliche methodische Anliegen bearbeiten (1.). Wiederum in Rückgriff auf einige mikrohistorische Beobachtungen werden dann vier übergreifende, problemorientierte Untersuchungsperspektiven entwickelt (2). Diese Perspektiven dienen abschließend als Ausgangspunkt, um die Beiträge des Bandes vorzustellen (3).

1.1 Rechtsvielfalt und eine Bibliothek in Westafrika

Der Blick auf die Handbibliothek des Jan Huydecoper (1728-1767), seines Zeichens Generaldirektor der niederländischen *Westindischen Compagnie*, führt in eine Zeit, in der die Rede von den »Rechten« im Plural selbstverständlich, Rechtsquellenvielfalt an der Tagesordnung und der juridische »Flickentep-

17 Ich beziehe mich bei diesen Beobachtungen in erster Linie auf die Rechtsprechungspraxis an der Goldküste im 17. und 18. Jh. Mit den vorgestellten Fallbeispielen aus der Überlieferung der niederländischen *Westindischen Compagnie* erweitere ich einige Überlegungen aus *Christina Brauner*, Kompanien, Könige und *caboceers*. Interkulturelle Diplomatie an Gold- und Sklavenküste im 17. und 18. Jahrhundert, Köln/Weimar/Wien 2015, bes. 519-549. Die Rechts- und Rechtsprechungspraxis im frühneuzeitlichen Westafrika allgemein ist bislang nur in Ansätzen erforscht, zu Elmina liegen aber aufschlussreiche Aufsätze vor, vgl. v. a. *Henk den Heijer*, Met bewillinghe van de swarte partij. Nederlands recht op de Goudkust in de zeventiende eeuw, in: Pro Memorie 5/2 (2003), 350-363; *Harvey M. Feinberg*, Palaver on the Gold Coast. Elmina-Dutch Cooperation during the Eighteenth Century, in: René Baesjou/Robert Ross (Hg.), Palaver. European Interference in African Dispute Settlement (African Perspectives, 1979/2), Leiden 1979, 11-20.

pich« vorherrschend war.[18] Ebendiese Vielfalt spiegelt sich auch in der Bibliothek Huydecopers.[19] Unter seinen Büchern fanden sich etwa Kompendien über das lokale Recht in Brabant und Utrecht, Cornelis Caus *Groot Plakaatboek* (1658ff.), das in mehreren Bänden die Gesetzgebung der niederländischen Generalstaaten zusammenstellte, Kommentare zum *Corpus iuris civilis* und Abhandlungen über das römisch-holländische Recht. Ebenso waren mehrere Werke zum Seerecht sowie Hugo Grotius' *De jure belli ac pacis* (1625) als Klassiker der frühneuzeitlichen Völkerrechtslehre vorhanden. Daneben besaß Huydecoper mehrere Formularbücher, Abhandlungen über einzelne Gerichtsprozesse und Urteile und schließlich mit Simon van Leeuwens *Censura forensis* (1662) auch ein Werk, das das römische Recht mit verschiedenen Partikularrechten niederländischer, französischer, italienischer, deutscher und spanischer Provenienz vergleicht.

Solche Bücher gehören zum Standardrepertoire vieler frühneuzeitlicher Amtsstuben.[20] Sie repräsentieren zugleich die alltägliche Rechtsvielfalt des vormodernen Europa: das Nebeneinander unterschiedlicher Rechtsquellen und Rechtskreise, vom römischen Recht und seiner »Rezeption« über verschiedene herrscherliche bzw. landesherrliche Rechtssetzungen bis hin zu lokalem Herkommen.[21] Hinzu kamen das kanonische Recht und völkerrechtliche Normen (*ius gentium*), die ihrerseits auf verschiedenen Quellen basierten, darunter nicht zuletzt naturrechtlichen Grundsätzen.[22] Einzu-

18 Vgl. für eine erste historische Annäherung *Lauren Benton*, Historical Perspectives on Legal Pluralism, in: Hague Journal on the Rule of Law 3/1 (2011), 57-69 und *Peter Oestmann*, Rechtsvielfalt, in: Peter Oestmann/Nils Jansen (Hg.), Gewohnheit, Gebot, Gesetz. Normativität in Geschichte und Gegenwart. Eine Einführung, Tübingen 2011, 99-123. Zur Bildung des Kollektivsingulars »Recht« *R. Seinecke*, Recht, 58 und auch unten, Anm. 46 und 47.

19 Die Beschreibung folgt *Rob Krabbendam*, Reading in Elmina. The Private Library of Jan Pieter Theodoor Huydecoper in West Africa 1757-1767, MA thesis, Leiden 2012, 34ff., Online verfügbar unter: www.asclibrary.nl/docs/345/986/345986865.pdf [Zugriff: 07.08.2019].

20 Zur juristischen Gebrauchsliteratur der Zeit u.a. *Alain Wijffels*, Legal Books and Legal Practice, in: J.G.B. Pikkemaat (Hg.), The Old Library of the Supreme Court of the Netherlands, Hilversum 2008, 21-38 und *Eva Schumann*, Rechts- und Sprachtransfer am Beispiel der volkssprachigen Praktikerliteratur, in: Andreas Deutsch (Hg.), Historische Rechtssprache der Deutschen (Schriftenreihe des Deutschen Rechtswörterbuchs, Akademiekonferenzen, 15), Heidelberg 2013, 123-174.

21 Vgl. aus der Fülle der Literatur die in Anm. 31 angegebenen Titel.

22 Zum kanonischen Recht, das auch in protestantischen Territorien weiterhin von Bedeutung war, vgl. etwa *Heinrich Scholler (Hg.)*, Die Bedeutung des kanonischen Rechts für

beziehen sind schließlich auch einzelne Gerichtsurteile, denen ebenso wie den »Meinungen« gelehrter Juristen in unterschiedlicher Weise juridische Qualität zugeschrieben werden konnte.[23]

Die Rechtsvielfalt, wie sie sich in Huydecopers Bibliothek repräsentiert findet, ist freilich als »vormoderner« Rechtspluralismus nicht hinreichend charakterisiert. Vielmehr stellt die Tatsache, dass Rechtsvielfalt Eingang in eine Bibliothek fand und zwar in Gestalt von gedruckten Büchern, das Ergebnis verschiedener Transformationsprozesse *innerhalb* der sog. »Vormoderne« dar. So sind die erwähnten Kompendien zu regionalem Recht aus verschiedenen niederländischen Provinzen Produkte der zunehmenden Verschriftlichung von »Herkommen« seit dem Hochmittelalter.[24]

Als spezifische Praxis und Wissensform im Umgang mit Rechtsvielfalt lässt sich das Vergleichen unterschiedlicher Rechte ausmachen, das zunächst der Gegenüberstellung von römischem und kanonischem Recht diente, das aber seit dem Spätmittelalter zunehmend auch auf die verschiedenen regionalen Rechtstraditionen angewandt wurde. Genau diese Praxis liegt van Leeuwens *Censura forensis* zugrunde. Van Leeuwen war zugleich derjenige, der

---

die Entwicklung einheitlicher Rechtsprinzipien (Arbeiten zur Rechtsvergleichung, 177), Baden-Baden 1996 und *Richard H. Helmholz (Hg.)*, Canon Law in Protestant Lands (Comparative Studies in Continental and Anglo-American Legal History, 11), Berlin 1992. Allgemein zur Völkerrechtsgeschichte *Bardo Fassbender/Anne Peters (Hg.)*, The Oxford Handbook of the History of International Law, Oxford/New York 2012, spezifisch für globalgeschichtliche Perspektive *Jörg Fisch*, Die europäische Expansion und das Völkerrecht. Die Auseinandersetzungen um den Status der überseeischen Gebiete vom 15. Jahrhundert bis zur Gegenwart, Wiesbaden 1984 und *Charles Henry Alexandrowicz*, The Law of Nations in Global History, hg. von David Armitage und Jennifer Pitts, Oxford/New York 2017.

23 In diesem Punkt differieren bekanntlich insbes. kontinentale und englische Rechtstraditionen. Aber auch im Einflussbereich des *ius commune* war die Bewertung von Gerichtsurteilen und ihrer normativen Qualität nicht unumstritten; vgl. *Heinz Mohnhaupt*, Formen und Konkurrenzen juristischer Normativitäten im »Ius Commune« und in der Differentienliteratur (17./18. Jh.), in: Rechtsgeschichte 25 (2017), 115-126, hier: 120ff.

24 Vgl. dazu u.a. *Simon Teuscher*, Erzähltes Recht. Lokale Herrschaft, Verschriftlichung und Traditionsbildung im Spätmittelalter (Campus Historische Studien, 44), Frankfurt a.M./New York 2007 und *Christa Bertelsmeier-Kierst*, Kommunikation und Herrschaft. Zum volkssprachlichen Verschriftlichungsprozeß des Rechts im 13. Jahrhundert, Stuttgart 2008. Zu der zunehmenden, freilich unabgeschlossenen Professionalisierung u.a. *Filippo Ranieri*, Vom Stand zum Beruf, Die Professionalisierung des Juristenstandes als Forschungsaufgabe der europäischen Rechtsgeschichte der Neuzeit, in: Ius Commune 13 (1985), 83-105.

den Begriff »römisch-holländisches Recht« prägte und damit jener Rechtskultur, die sich in den Niederlanden in Auseinandersetzung mit römischem Recht und lokalen Traditionen formiert hatte, einen Namen gab.[25]

Huydecopers Büchersammlung zeugt so von Rechtsvielfalt, einschlägigen Wissensformen und Umgangsweisen mit unterschiedlichen Rechtstraditionen und Normen. Nimmt man den Standort der Bibliothek in den Blick, wird das Bild noch einmal komplexer: Als Generaldirektor der *Westindische Compagnie* residierte Huydecoper in Elmina an der westafrikanischen Goldküste, im heutigen Ghana.[26] Dort stieß er auch an die Grenzen der Rechtsliteratur in seiner Bibliothek: Das römische Recht, so konstatierte Huydecoper 1760, habe an der Goldküste nur geringen Nutzen, da es seine Pflicht sei, »den Negern gegenüber Recht zu sprechen gemäß ihrer eigenen Rechte«.[27]

An der Goldküste war, wie in vielen frühneuzeitlichen Kontaktzonen, eine Auseinandersetzung mit unterschiedlichen Normen und Institutionen Teil des alltäglichen Zusammenlebens. Zugleich zeigt bereits Huydecopers Redeweise von »Recht« und mehr noch die zugrundegelegte Maxime von »Recht im Ansehen der Person«, dass solche Auseinandersetzungen stets durch die

---

25 *Simon van Leeuwen*, Censura forensis, theoretico-practica id est Totius juris civilis, Romani, usuque recepti, & practici methodica collatio, Leiden 1662. Zu diesem Werk im Kontext der Differentienliteratur *Heinz Mohnhaupt*, Die Differentienliteratur als Ausdruck eines methodischen Prinzips früher Rechtsvergleichung, in: Bernard Durand (Hg.), Excerptiones iuris. Studies in Honor of André Gouron, Berkeley, CA 2000, 439-458, hier 453f., siehe auch *Gero Dolezalek*, Art. Differentienliteratur, in: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, Bd. 1, Berlin ²2008, 1059-1061. – Zum römisch-holländischen Recht u.a. *Robert Feenstra/Reinhard Zimmermann (Hg.)*, Das römisch-holländische Recht. Fortschritte des Zivilrechts im 17. und 18. Jahrhundert (Schriften zur Europäischen Rechts- und Verfassungsgeschichte, 7), Berlin 1992, darin bes. der Beitrag von *Reinhard Zimmermann*, Römisch-holländisches Recht – ein Überblick, 9-58, zu Leeuwens »Glück (oder Geschick)« bei der Begriffsprägung ebd., 44f. Leeuwen spricht wörtlich von »een grondtlegginhe van een opreghte Hollandtsche, ofte veel eer *Roomsche Hollandtsche reghtsgeleertheyt*«; *Simon van Leeuwen*, Paratitula juris novissimi, dat is: Een kort begrip van het Rooms-Hollandts-Reght, Leiden 1652, Voor-Reden, s.p., Bl. **3v [Kursivierung folgt dem Original; CB].

26 Siehe zu Elmina im 18. Jh. v.a. *Harvey M. Feinberg*, Africans and Europeans in West Africa: Elminans and Dutchmen on the Gold Coast During the Eighteenth Century, Philadelphia 1989 und *Christopher R. Decorse*, An Archaeology of Elmina, Africans and Europeans on the Gold Coast, 1400-1900, Washington, DC 2001; zur WIC vgl. *Henk den Heijer*, De geschiedenis van de WIC. Opkomst, bloei en ondergang, Zutphen ⁴2013.

27 Nach *R. Krabbendam*, Reading, 35f.

unterschiedlichen Vorstellungen von Recht und Rechtlichkeit der beteiligten Akteure geprägt waren.[28]

Ob in Form von Büchern oder als Konzept und Erwartungshaltung: Rechtsvielfalt hatte ein frühneuzeitlicher Europäer wie Jan Huydecoper bereits im Gepäck.[29] Heikki Pihlajamäki hat jüngst sogar formuliert, dass »European law […] the primary vehicle and export product of early modern globalization« gewesen sei.[30] Es handelt sich freilich nicht nur um einen einseitigen Export aus Europa in die Welt. Vielmehr sahen sich europäische Akteure immer wieder einer Vielfalt lokaler Normen, Institutionen und Praktiken gegenüber, die auch auf die aus Europa mitgebrachten Vorstellungen und Normen zurückwirkten.[31]

---

28 Siehe nun die anregenden Überlegungen zur Aushandlung der »Verständlichkeit« (*intelligibility*) von Recht und Rechtlichkeit bei *Brian P. Owensby/Richard J. Ross*, Making Law Intelligible in Comparative Context, in: Brian P. Owensby/Richard J. Ross (Hg.), Justice in a New World. Negotiating Legal Intelligibility in British, Iberian, and Indigenous America, New York 2018, 1-60.

29 Freilich war Rechtsvielfalt nicht nur ein christlich-europäisches Phänomen, wie einst Berman behauptet hat. Er hat in dieser vermeintlich singulären Charakteristik zugleich einen zentralen Faktor für den Aufstieg des Westens insgesamt ausgemacht: *Harold J. Berman*, Law and Revolution, Bd. 1: The Formation of the Western Legal Tradition, Cambridge, MA 1983; dazu kritisch *Lauren Benton*, Law and Colonial Cultures. Legal Regimes in World History, 1400-1900, Cambridge [u.a.] 2002, bes. 35f. Als Beispiel für eine komplexe Konstellation von Rechtsvielfalt in nicht-christlichem Kontext sei exemplarisch verwiesen auf *Francisco Apellániz*, Judging the Franks: Proof, Justice, and Diversity in Late Medieval Alexandria and Damascus, in: Comparative Studies in Society and History 58 (2016), 350-378 und den explizit komparativ angelegten Band von *Thomas Ertl/Gijs Kruijtzer (Hg.)*, Law Addressing Diversity. Pre-Modern Europe and India in Comparison (13th-18th Centuries), Berlin/Boston 2017.

30 *Heikki Pihlajamäki*, The Westernization of Police Regulation: Spanish and British Colonial Laws Compared, in: Thomas Duve/Stefan Vogenauer (Hg.), New Horizons in Spanish Colonial Law. Contributions to Transnational Early Modern Legal History, Frankfurt a.M. 2015, 97-124, bes. 97 und 100ff. Pihlajamäki spricht auch von »legal globalization«.

31 Siehe u.a. *L. Benton*, Law; *Lauren Benton/Richard J. Ross (Hg.)*, Legal Pluralism and Empires, 1500-1850, New York/London 2013, darin bes. den Beitrag von *R. J. Ross und P. Stern*, Reconstructing Early Modern Notions of Legal Pluralism, 109-141; *Bruce Mann/Christopher Tomlins (Hg.)*, The Many Legalities of Early America, Chapel Hill, NC [u.a.] 2001. Zu global- und verflechtungsgeschichtlichen Perspektiven in der Rechtsgeschichte v.a. *Thomas Duve*, Global Legal History. Setting Europe in Perspective, in: Heikki Pihlajamäki/Markus Dubber/Mark Godfrey (Hg.), The Oxford Handbook of European Legal History, Oxford 2018, 115-139; ähnlich *Thomas Duve*, Global Legal History – A Methodological Approach (Max Planck Institute for European Legal History, research paper se-

1.2 Geteilte Kritik, gemeinsame Fragen und Reiserouten eines Konzepts

Der Blick auf Huydecopers Bibliothek in Elmina verknüpft beispielhaft verschiedene Debatten, die in der Forschung in eigentümlicher Parallelität, aber bislang nur mit gelegentlichen Brückenschlägen geführt worden sind: in der europäischen Rechtsgeschichte, der mit kolonialen und postkolonialen Kontexten befassten Rechtsanthropologie sowie der Globalgeschichte.[32] Traditionsreich ist zunächst die Diskussion um Rechtsvielfalt in der europäischen Rechtsgeschichte, die sich mit dem Verhältnis von geistlicher und weltlicher Jurisdiktion und den Sonderrechten verschiedener religiöser und ständischer Gruppen ebenso auseinandergesetzt hat wie mit dem Zusammenspiel von »fremdem« römischem und »einheimischem« bzw. »germanischem« Recht.[33] Vor allem die Diskussion um »eigene« Rechtstraditionen und die Bewertung des Einflusses römischen Rechts blickt auf eine ebenso lange wie kontroverse

ries, No. 2016-04), online verfügbar unter: http://ssrn.com/abstract=2781104 [Zugriff: 14.08.2019]; *Thomas Duve*, Entanglements in Legal History. Introductory Remarks, in: Thomas Duve (Hg.), Entanglements in Legal History. Conceptual Approaches (Global Perspectives on Legal History, 1), Frankfurt a.M. 2014, 3-25.

32 Vgl. u.a. *Ralf Seinecke*, Rechtspluralismus in der Rechtsgeschichte, in: Rechtsgeschichte 25 (2017), 215-228. Ein Vorschlag zur Verknüpfung auch bei *Bernd Kannowski*, On Legal Pluralism and Ghosts in the *Sachsenspiegel* and in *Gaya*, in: Rechtsgeschichte 24 (2016), 251-256.

33 Vgl. u.a. *P. Oestmann*, Rechtsvielfalt; *Peter Oestmann*, Rechtsvielfalt vor Gericht: Rechtsanwendung und Partikularrecht im Alten Reich, Frankfurt a.M. 2012; *Stefan Esders/Christine Reinle*, Rechtsveränderung im politischen und sozialen Kontext mittelalterlicher Rechtsvielfalt. Zur Einführung in das Thema, in: Stefan Esders/Christine Reinle (Hg.), Rechtsveränderung im politischen und sozialen Kontext mittelalterlicher Rechtsvielfalt (Neue Aspekte der europäischen Mittelalterforschung, 5), Münster 2005, 1-24; *Caroline Humfress*, Thinking through Legal Pluralism: ›Forum shopping‹ in the Later Roman Empire, in: Caroline Humfress et al. (Hg.), Law and Empire. Ideas, Practices, Actors, Leiden/Boston 2013, 225-250 und *Conrad Leyser*, The Transformation of Law in the Late and Post-Roman World, in: Early Medieval Europe 27/1 (2019), 6-11. Spezifisch zur kontroversen Bewertung des Verhältnisses von geistlichen und weltlichen Gerichten u.a. *Thomas Wetzstein*, *Tam inter clericos quam laicos?* Die Kompetenz des Konstanzer geistlichen Gerichts im Spiegel der archivalischen Überlieferung, in: Franz-Josef Arlinghaus et al. (Hg.), Praxis der Gerichtsbarkeit in europäischen Städten des Spätmittelalters (Rechtsprechung. Materialien und Studien, 23), Frankfurt a.M. 2006, 47-75, bes. 47ff. und 68ff.

Geschichte zurück, führt sie doch unmittelbar zu Grundfragen von Identität und Differenz, Staats- und Nationsbildung.[34] In den letzten Jahrzehnten sind nationale Narrative zunehmend in die Kritik geraten. Rechtspluralismus gilt nun vermehrt als positives, zukunftsweisendes Charakteristikum der europäischen Rechtsgeschichte, das gern für supranationale Europa-Konzepte der Gegenwart in Anspruch genommen wird.[35]

Unter dem Schlagwort des »classic legal pluralism« aber firmiert, der langen Tradition der rechtshistorischen Debatte zum Trotz, üblicherweise eine andere Forschungsdiskussion: die Auseinandersetzung um Rechtspluralismus im postkolonialen und postnationalen Kontext.[36] Sie entzündete sich an den Herausforderungen, die sich aus dem Nebeneinander und der wechselseitigen Beeinflussung von kolonialem Recht und »indigenem« *customary law* vor allem für die unabhängig werdenden Staaten des Globalen Südens ergaben.[37] In diesem Kontext ist der Begriff *legal pluralism* zu seiner gegenwärtigen Prominenz und damit einhergehend auch zum »klassischen« Status aufgestiegen.

Was zunächst als spezifisches Problem im Kontext von Kolonialismus und Dekolonisation erschien, wurde bald auch *innerhalb* zeitgenössischer westlicher Gesellschaften entdeckt.[38] Sieht sich Rechtspluralismus einerseits zum

34 Gerade die Auseinandersetzung mit den sog. »Volksrechten« ist im Zuge der neuerlich aufgeflammten Debatten um Ethnizität im Übergang von Spätantike zum Frühmittelalter revitalisiert worden; dazu *Karl Ubl*, Sinnstiftungen eines Rechtsbuchs: die »Lex Salica« im Frankenreich (Quellen und Forschungen zum Recht im Mittelalter, 9), Ostfildern 2017 und *Eva Schumann*, Die *Leges* aus rechtshistorischer Sicht, in: Sebastian Brather (Hg.), Recht und Kultur im frühmittelalterlichen Alemannien. Rechtsgeschichte, Archäologie und Geschichte des 7. und 8. Jahrhunderts (Reallexikon der germanistischen Altertumskunde: Ergänzungsbände, 102), Berlin 2017, 89-138.

35 Vgl. dazu u.a.in abwägender Distanz *P. Oestmann*, Gemeines Recht; im Anschluss an diesen Beitrag wurde die Frage nach dem Schicksal von Rechtsvielfalt nach 1800 kontrovers diskutiert, insbesondere im Blick auf nationale Differenzen (53ff.).

36 *S. E. Merry*, Legal Pluralism, 872.

37 Vgl. u.a. *J. Griffiths*, Legal Pluralism; *S. F. Moore*, Law and Social Change; *Martin Chanock*, Law, Custom and Social Order. The Colonial Experience in Malawi and Zambia, Cambridge 1985; *Gordon R. Woodman*, Accommodation between Legal Cultures: the Global Encounters the Local in Ghanaian Land Law, in: Recht in Afrika 4/1 (2001), 57-75.

38 Merry grenzt diese Richtung als »new legal pluralism« von der Erforschung von Rechtsvielfalt im (post)kolonialen Kontext ab, letztere bezeichnet sie als »classic legal pluralism«; *S. E. Merry*, Legal Pluralism, 872f. Siehe u.a. *Marc Galanter*, Justice in Many Rooms: Courts, Private Ordering, and Indigenous Law, in: Journal of Legal Pluralism 19 (1981), 1-48; *Carol J. Greenhouse*, Nature Is to Culture as Praying Is to Suing: Legal Pluralism

omnipräsenten und überzeitlichen Phänomen erhoben,[39] findet er sich andererseits mit Globalisierungsnarrativen verknüpft, in denen regelmäßig eine bislang unbekannte und unerhörte Quantität wie Qualität von Pluralismus in der Gegenwart diagnostiziert wird.[40]

In der Folge ist das Thema von Seiten der Kolonialgeschichte und Imperienforschung und schließlich auch unter dem Signum der Globalgeschichte aufgegriffen worden. Einflussreich sind hier unter anderem die Arbeiten von Lauren Benton und Jane Burbank.[41] Besonderes Augenmerk gilt in der kolonial- und globalgeschichtlichen Forschung der Funktion von Recht als Herrschaftsinstrument und der stabilisierenden Funktion von Rechtspluralismus für imperiale Herrschaft. Betont wurden auch nicht-intendierte Effekte von Justiznutzung in multijurisdiktionellen Konstellationen für die Verankerung kolonialer Herrschaft und die Konstruktion von »native law« und »indigenen« Rechtsinstitutionen. Lag der Fokus dieser Forschungen zunächst vorwiegend vor allem auf *europäischer* Kolonialherrschaft in nicht-europäischen Gebieten, sind in jüngerer Zeit auch Konstellationen von Rechtspluralismus jenseits der Auseinandersetzung mit europäischen Rechtstraditionen in den Blick genommen worden, so etwa im Nahen und Mittleren Osten sowie im Indischen Ozean.[42]

Solche Arbeiten zu Rechtsvielfalt in kolonialen oder globalen Kontexten sind historisch angelegt, verorten sich aber oft weniger in der rechtshisto-

---

in an American Suburb, in: Journal of Legal Pluralism 20 (1982), 17-36; *Gunther Teubner*, Global Bukowina: Legal Pluralism in the World Society, in: Gunther Teubner (Hg.), Global Law Without a State, Dartmouth [u.a.] 1997, 3-28; *B. Z. Tamanaha*, Legal Pluralism; kurz auch zur Forschungsgeschichte *K. von Benda-Beckmann*, Legal Pluralism.

39 Etwa mit der viel zitierten Aussage von *B. Z. Tamanaha*, Understanding, 375: »Legal pluralism is everywhere. There is, in every social arena one examines, a seeming multiplicity of legal orders, from the lowest local level to the most expansive global level.«

40 *P. Schiff Berman*, Global Legal Pluralism; *Arend Soeteman*, Introduction, in: Arend Soeteman (Hg.), Pluralism and Law. Proceedings of the 20th IVR World Congress, Amsterdam, 2001, Bd. 3: Global Problems, Stuttgart 2004, 7-9.

41 Vgl. *L. Benton*, Law and Colonial Cultures; *L. Benton/R. J. Ross (Hg.)*, Legal Pluralism; *Jane Burbank*, Russian Peasants go to Court. Legal Culture in the Countryside, 1905-1917, Bloomington [u.a.] 2004.

42 Vgl. etwa *F. Apellániz*, Judging; *Karen Barkey*, Aspects of Legal Pluralism in the Ottoman Empire, in: L. Benton/R. J. Ross (Hg.), Legal Pluralism, 83-107; *Mahmood Kooria/Sanne Ravensbergen*, The Indian Ocean of Law: Hybridity and Space, in: Itinerario 42 (2018), 164-167. Siehe auch *Paolo Sartori/Ido Shahar*, Legal Pluralism in Muslim-Majority Colonies: Mapping the Terrain, in: Journal of the Economic and Social History of the Orient 55 (2012), 637-663.

rischen Tradition der Erforschung von Rechtsvielfalt denn in den stärker anthropologisch-soziologisch geprägten Debatten um den »new legal pluralism«. Aus Perspektive der Rechtsgeschichte kommentiert Thomas Duve denn auch den gegenwärtigen Boom einschlägiger Forschungen in der Globalgeschichte trocken: »Verwundert reiben sich manche Historikerinnen und Historiker des Alten Reichs die Augen, dass nicht Weniges von dem, was sie seit Jahrzehnten erforschten, nun offenbar bahnbrechend neu war: überlappende Jurisdiktionen, unklare und bewusst offengehaltene Zuständigkeiten und die daraus resultierenden juridischen Praktiken als Phänomene einer sukzessiv ausgehandelten und nicht aus dem Ideenhimmel abgeleiteten Verdichtung der Verfassungsordnung…«[43] Ralf Seinecke und Ralf Michaels haben wiederum darauf hingewiesen, dass auch aus rechtswissenschaftlicher Perspektive die Genealogie der Debatten um Recht und Diversität nicht auf eine lineare Entwicklung zu reduzieren ist, sondern Bezüge zu unterschiedlichen Theorien und Positionen insbesondere des frühen 20. Jahrhunderts aufweist.[44]

Diese Skizze der unterschiedlichen Forschungsdiskussionen zielt freilich nicht auf eine Ursprungsgeschichte, sondern eher auf Möglichkeiten künftiger Kollaboration, liegt doch gerade in einer Verknüpfung der verschiedenen Diskussionen ein weiterführendes Erkenntnispotential: Unübersehbar ist zunächst, dass sich die verschiedenen Beiträge in der Wahl ihrer »Gegner« ähneln, oder anders weniger martialisch formuliert: dass sie offenkundig ähnliche Anliegen der Kritik teilen. Diese Kritik gilt vor allem einer etatistisch enggeführten Perspektive auf Recht und der Hegemonie dessen, was als modernen, eurozentrischen Rechtsbegriff oder auch als »legal centralism« identifiziert wird.[45]

---

43 *T. Duve*, ›Multinormativität‹, 89.

44 Oft genannt werden in diesem Sinne Eugen Ehrlich und Leopold Pospisil, Seinecke nimmt auch H.A. Hart mit seinem Fokus auf »Regeln der Regeln« als Definiens von Recht und sogar Hans Kelsen auf. Siehe *R. Seinecke*, Recht, Kap. 2, Abs. 5 und 7; daneben die knappe Genealogie bei *R. Michaels*, Global Legal Pluralism, 245f.

45 Die Polemik gegen die Ideologie des »legal centralism« ist bspw. zentral bei *J. Griffiths*, Legal Pluralism und damit in einem der Gründungstexte dieser Debatte. Siehe weiterhin *F. Benda-Beckmann*, Rechtspluralismus und *Franz von Benda-Beckmann*, Pluralismus von Recht und Ordnung, in: Behemoth. A Journal on Civilization 2008, 58-67; *C. Möllers*, Globalisierte Jurisprudenz; *Ralf Michaels*, The *Re-State-Ment* of *Non-State Law*: The State, Choice of Law, and the Challenge From Global Legal Pluralism, in: The Wayne Law Review 51 (2009), 1210-1259; *Helge Dedek/Shauna van Praagh (Hg.)*, Stateless Law: Evolving Boundaries of a Discipline, Farnham 2015; *Stefan Kadelbach/Klaus Günther (Hg.)*, Recht

Ein erstes Erkenntnispotential lässt sich so in einer kritischen Genealogie von »Recht« als Grundbegriff der europäischen Moderne ausmachen.[46] So erscheint »Recht« seit der Sattelzeit zunehmend, wenn auch niemals ausschließlich, als Kollektivsingular[47] und wird mit Erwartungen von Einheit, Gleichheit und Eindeutigkeit verbunden.[48] Die Rede vom »Recht« ist dabei durch die der Moderne eigentümlichen Spannung von Universalismus und

---

ohne Staat? Zur Normativität nichtstaatlicher Rechtsetzung, Frankfurt a.M. 2011, darin bes. der Beitrag von *Thomas Duve*, Katholisches Kirchenrecht und Moraltheologie im 16. Jahrhundert: Eine globale normative Ordnung im Schatten schwacher Staatlichkeit, 147-174.

46 Vgl. insbes. *Joachim Rückert*, Rechtsbegriff und Rechtsbegriffe – germanisch, römisch, kirchlich, heutig?, in: Gerhard Dilcher/Eva-Marie Distler (Hg.), Leges – Gentes – Regna. Zur Rolle von germanischen Rechtsgewohnheiten und lateinischer Schrifttradition bei der Ausbildung frühmittelalterlicher Rechtskultur, Berlin 2006, 569-602, hier 571f. und 576; siehe auch den Hinweis von *T. Duve*, Kirchenrecht, 149. – Der einschlägige Artikel in den *Geschichtlichen Grundbegriffen* ist durch die Grenzen der auf den ideengeschichtlichen Höhenkamm beschränkten Quellenbasis geprägt; *Fritz Loos/Hans-Ludwig Schreiber*, Art. Recht, Gerechtigkeit, in: Geschichtliche Grundbegriffe, Bd. 5, Stuttgart 1984, 231-311. Zur Kritik u.a. *J. Rückert*, Rechtsbegriff, 578f. mit Anm. 18.

47 Dazu *R. Seinecke*, Recht, 58, mit Bezug auf Koselleck. Vgl. *Reinhart Koselleck*, Geschichte, Recht und Gerechtigkeit (1987), in: Reinhart Koselleck, Zeitschichten. Studien zur Historik, Frankfurt a.M. 2000, 336-358. Dort beschreibt Koselleck auch die spezifische Temporalität des Rechts, das sich vor allem und in erster Linie durch seine strukturelle Wiederholbarkeit und seine Wiederholbarkeit ermöglichende Formalität auszeichne. In dieser Spannung zwischen Überzeitlichkeit und historischer Gewordenheit liegt eine spezifische *Geschichtlichkeit* des Rechts. Explizit von »Rechtspluralismus« und »Rechtsschichten« spricht Koselleck in seiner Habilitationsschrift, und zwar im Blick auf die deutschen Staaten des frühen 19. Jh.; *Reinhart Koselleck*, Preußen zwischen Reform und Revolution. Allgemeines Landrecht, Verwaltung und soziale Bewegung von 1791 bis 1848, München 1989 [1967], 33f. bzw. 47.

48 Vgl. dazu im Kontext aufklärerischer Ordnungsversuche *Heinz Mohnhaupt*, Von der Ordnung der Rechte zur Ordnung des Rechts. Zu Theorie und Praxis der Rechtsquellen bei Johann Stephan Pütter, in: Hans-Peter Haferkamp/Tilman Repgen (Hg.), Usus modernus pandectarum. Römisches Recht, Deutsches Recht und Naturrecht in der Frühen Neuzeit. Klaus Luig zum 70. Geburtstag, Köln/Weimar/Wien 2007, 109-129, der in der Suche nach dem »allgemeinen Recht« ebenfalls explizit die Bildung eines »Kollektivsingulars« am Werke sieht (117). Zur Spannung zwischen »(allgemeinem) Recht« und »(besonderen) Rechten« in der Rechtslehre der Zeit weiterhin ebd., 122ff. Für die spätere Neuzeit siehe u.a. *Stefan B. Kirmse (Hg.)*, One Law for All? Western Models and Local Practices in (Post-)Imperial Contexts (Eigene und fremde Welten, 25), Frankfurt a.M./New York 2012; *Jens Ivo Engels*, Vom vergeblichen Streben nach Eindeutigkeit. Normenkonkurrenz in der europäischen Moderne, in: Hillard von Thiessen/Arne Karsten

europäischem Exzeptionalismus geprägt: Das moderne Verständnis von »Recht« beansprucht Allgemeinheit und Universalität – und ist zugleich unvergleichbar und exklusiv.[49] Ebendiese Charakteristik ist es, die bis heute auch die vertrackten Begriffsdiskussionen um Rechtspluralismus, aber auch die aktuellen Debatten um den Universalismus der Menschenrechte prägt. Gerade hier ist neuerdings auch die Rolle von Historiker*innen zum Thema geworden, etwa im Blick auf die Frage, welche Implikationen das Wissen um imperialistische und koloniale Ursprünge von Völkerrecht, Menschenrechtsdiskursen und Humanitarismus insgesamt für deren Gegenwart und Zukunft hat bzw. haben sollte.[50]

Auch in der »Moderne« war und ist das Verständnis von Recht freilich nicht einheitlich oder gar monolithisch. Eine Historisierung kann vielmehr dazu dienen, die Kontingenz dessen aufzuzeigen, was heute als moderner europäischer Rechtsbegriff unhintergehbar scheint (unten beispielhaft anhand der Frage von Schriftlichkeit und Medialität).[51] Mit der Frühen Neuzeit nehmen im vorliegenden Band mehrere Beiträge eine entscheidende Phase in der Genealogie von »Recht« in den Blick.[52]

(Hg.), Normenkonkurrenz in historischer Perspektive (ZHF Beiheft, 50), Berlin 2015, 217-237.

49 Dieser Gedanke im Blick auf Universalismus des Völkerrechts auch bei *Jennifer Pitts*, Empire and Legal Universalisms in the Eighteenth Century, in: American Historical Review 117/1 (2012), 92-121, hier 92f. Zu der allgemeinen Problematik siehe *Angelika Epple*, Doing Comparisons. Ein praxeologischer Zugang zur Geschichte der Globalisierung/en, in: Angelika Epple/Walter Erhart (Hg.), Die Welt beobachten. Praktiken des Vergleichens, Frankfurt a.M./New York 2015, 161-199, hier 166f.; im Rahmen des vorliegenden Bandes setzt sich bes. der Beitrag von Antje Flüchter mit der Verwendung von »Europa« als impliziter, universalisierter Vergleichshinsicht auseinander.

50 Siehe neben *J. Pitts*, Empire bes. *Samuel Moyn*, The Last Utopia. Human Rights in History, Cambridge, Mass. [u.a.] 2010 und *B. de Sousa Santos*, Resilience, 250ff., der von einer »abyssal exclusion« als Zustand totaler Rechtslosigkeit spricht. Solche Exklusion sei zunächst vorrangig ein Phänomen der kolonialen Peripherie gewesen, das in der Gegenwart aber zunehmend auch innerhalb der Gesellschaften des »Globalen Nordens« um sich greife.

51 Auf das Problem, dass bereits die europäischen Sprachen der Gegenwart kein einheitliches Konzept von »Recht« geschweige denn einen gemeinsamen Begriff aufweisen, haben eindringlich *Thomas Ertl/Gijs Kruijtzer*, Introduction, in: T. Ertl/G. Kruijtzer (Hg.), Law, 1-18, hier 4-9, aufmerksam gemacht.

52 Genau in einer solchen »kritischen Historisierung der Moderne« hat Arndt Brendecke das gewandelte historiographische Potential der Frühneuzeitforschung ausgemacht: *Arndt Brendecke*, Eine tiefe, frühe, neue Zeit. Anmerkungen zur ›hidden agenda‹ der

Eine Zusammenarbeit sollte sich freilich nicht in einer gemeinsamen Frontstellung erschöpfen. Allzu leicht sehen sich aus einer Absatzbewegung gegen »die Moderne« Differenzen zwischen vor- und postmodernen, außereuropäischen und mittelalterlichen Phänomenen und Sichtweisen eingeebnet – genau dies aber folgt letztlich wiederum einer modernen Logik der Temporalisierung von kultureller Differenz.[53] Insofern gilt es auch, die wohlfeile wie pauschale Rede vom »vormodernen Rechtspluralismus« zu hinterfragen. Stattdessen sind unterschiedliche Konzeptionen, Bewertungen und Umgangsweisen mit Diversität und Recht »vor« und »außerhalb« der Moderne zu rekonstruieren.[54]

Rechtsvielfalt ist weder in »der Vormoderne« noch »jenseits« moderner Staatlichkeit grundsätzlich ein positiver Wert, anders als manche romantisierenden Rückprojektionen suggerieren. Wie im Falle der eingangs skizzierten Gegenwartsdiagnosen gilt hier auch, dass Beschreibungen von Vielfalt von Recht und Normen mit Bewertungen gesellschaftlicher Ordnung und Ungleichheit einhergingen. So haben auch Klagen über und Kritik an Rechtsvielfalt Tradition, wie wenige Schlaglicher zeigen.

Wenn ein frühmittelalterlicher Autor wie Agobard von Lyon über die *diversitas legum* schrieb, die nun sogar in den einzelnen Häusern präsent sei, so war diese Klage in einen spezifischen Kontext der Herrscherkritik eingebettet und sollte zugleich die allgemeine Unordnung der Zustände belegen.[55]

Frühneuzeitforschung, in: Andreas Höfele/Jan-Dirk Müller/Wulf Oesterreicher (Hg.), Die Frühe Neuzeit. Revisionen einer Epoche (Pluralisierung & Autorität, 40), Berlin [u.a.] 2013, 29-45, hier 38f.

53 Wenn etwa Parallelen zwischen Gegenwart und Geschichte von Nicht-Historiker*innen benannt werden, so ist auffällig, dass in der Regel pauschal auf »das Mittelalter« Bezug genommen wird, das damit wie so oft als Chiffre einer wenig differenzierten »Vor-« oder »Nichtmoderne« erscheint; die Frühe Neuzeit kommt demgegenüber seltener in den Genuss solch topischer Nennungen. Vgl. dazu *T. Kohl/S. Patzold*, Vormoderne. Für eine differenzierte Diskussion von Chancen und Risiken eines Dialogs zwischen Rechtsgeschichte und -anthropologie auch *Reiner Schulze*, Das Recht fremder Kulturen. Vom Nutzen der Rechtsethnologie für die Rechtsgeschichte, in: Historisches Jahrbuch 110 (1990), 446-470.

54 Vgl. dazu das Fazit nach dem Durchgang durch klassische Entwürfe politischer Theorie und ihre Implikationen für Konzepte von Rechtspluralismus bei *R. J. Ross/P. Stern*, Early Modern Notions, 132: »Seen in this way, the emergence of modern states and empires may not necessarily be the triumph of centralism over pluralism, but rather yet another point in the perennial tussle between these two interlinked discursive poles.«

55 Diese Klage formuliert Agobard von Lyon 817 in einem Brief an Ludwig den Frommen, mit dem er sich gegen das neue Gesetzbuch des Burgunderherrschers Gundobad

Positiver dagegen konnte die Rede über die *diversitas legis* in einer abstrakteren Reflexion über das Wesen von Recht und Gesetzen bei Thomas von Aquin ausfallen. Solange feststand, dass alle Gesetze ihre Geltung eigentlich nur über das natürliche Gesetz der göttlich instituierten Vernunft bezogen, konnte menschlichen Gesetzen Verschiedenheit zugestanden werden, insofern auch die Menschen verschieden waren: »…dass die gemeinsamen Prinzipien des natürlichen Gesetzes nicht auf dieselbe Weise für alle angewandt werden können, gemäß der großen Mannigfaltigkeit der menschlichen Dinge. Und daraus geht die Verschiedenheit des menschlichen [positiven] Gesetzes bei den verschiedenen [Menschen] hervor« (*…quod principia communia legis naturae non possunt eodem modo applicari omnibus, propter multam varietatem rerum humanarum. Et exinde provenit diversitas legis positivae apud diversos*). Mit diesem, wenn man so will, Plädoyer für »Rechtsvielfalt« propagiert Thomas zugleich eine bestimmte Vorstellung von gesellschaftlicher Ungleichheit, genauer hier die vergleichsweise neue Dreistände-Ordnung.[56]

Unter dem Stichwort der *diversitas legis* verhandelte auch die gelehrte Jurisprudenz seit dem Hochmittelalter das Phänomen der Rechtsvielfalt,

---

wendet: *…si non huic tantę divinę operationis unitati aliquid obsistat tanta diversitas legum, quanta non solum in singulis regionibus aut civitatibus, sed etiam in multis domibus habetur. Agobard von Lyon*, Adversus legum Gundobadi (817), hg. von E. Dümmler, in: MGH Epp. Karolini aevi III, Berlin 1899, 158-164, hier 159. Die Passage weist in einen Kontext, der verschiedentlich als Überlagerung unterschiedlicher »Rechtskulturen« beschrieben wurde, allen voran jener des zerfallenden römischen Reiches und den diversen Rechtstraditionen der nicht-römischen Gruppen (*leges barbarorum*). In dieser Situation wurde ebenfalls der Zusammenhang von Zugehörigkeit und Recht zum Problem; vgl. dazu bes. *Stefan Esders*, Römische Rechtstradition und merowingisches Königtum. Zum Rechtscharakter politischer Herrschaft in Burgund im 6. und 7. Jahrhundert (Veröffentlichungen des Max-Planck-Instituts für Geschichte, 134), Göttingen 1997, spezifisch zum *Liber constitutionum* des Gundobad, an dem sich Agobards Kritik entzündete, im Kontext der regionalen Rechtskultur in Burgund ebd., 286-296.

56 *Thomas von Aquin*, Summa Theologiae, Iª-IIae q. 95 a. 2 ad 3. Gesetze müssen, so heißt es weiter, auch Ort und Zeit angemessen sein: *Quod autem subditur, iusta, possibilis secundum naturam, secundum consuetudinem patriae, loco temporique conveniens, additur ad hoc quod conveniat disciplinae* (ebd., Iª-IIae q. 95 a. 3 co.) Innerhalb eines Gemeinwesens wiederum können spezifische Bestimmungen für die unterschiedlichen »Stände« ihren Aufgaben gemäß gelten: *Secundo est de ratione legis humanae quod ordinetur ad bonum commune civitatis. Et secundum hoc lex humana dividi potest secundum diversitatem eorum qui specialiter dant operam ad bonum commune, sicut sacerdotes, pro populo Deum orantes; principes, populum gubernantes; et milites, pro salute populi pugnantes. Et ideo istis hominibus specialia quaedam iura aptantur* (ebd., Iª-IIae q. 95 a. 4 co.).

anders als bei Thomas aber wiederum in einem praktisch-pragmatischeren Sinne und auf existierende Normenvielfalt an einem und demselben Ort bezogen. Metaphorisch als »Wald« (*sylva*) von Rechten beschreiben, suchte man Rechtsvielfalt gleichzeitig in eine Ordnung zu bringen, vom Spezifischen zum Allgemein-Universellen.[57] Unter Juristen der Aufklärungszeit waren wiederum relativistische Rechtskonzeptionen verbreitet, die ähnlich wie Thomas hervorhoben, dass auch Recht und Gesetz jeweils den Umständen angemessen sein mussten – ihr Fokus lag dabei jedoch weniger auf unterschiedlichen Ständen denn auf unterschiedlichen Völkern oder auch klimatischen Bedingungen. In solchen Überlegungen zeichnen sich, wie Jan Schröder plausibel gemacht hat, bereits erste Verbindungslinien zu den Volksgeist-Konzepten der Historischen Schule ab.[58] Zugleich fanden sich hier aber immer wieder Klagen über »Mischrecht« und insgesamt eine »Unsicherheit der Rechte« (*incertitudo juris*). Ordnung und Eindeutigkeit versuchte man dabei auch mithilfe von vergleichenden Methoden herzustellen. Auf diese Weise waren insbesondere jene »Materien« zu erörtern und zu ordnen, »wo eine Vermischung mehrer Rechte in der That ein ganz neues zuwege gebracht«.[59]

Als wichtige Einsicht für eine kritische Genealogie bleibt so das Nebeneinander von zentralistischen und pluralistischen Konzepten und Entwürfen festzuhalten. Auch die »vor-moderne« Geschichte von Diskursen über und Umgangsweisen mit Rechtsvielfalt ist nicht auf einen, und schon gar nicht auf einen eindeutig positiven, Nenner zu bringen.[60] Vor diesem Hintergrund kann es also nicht um die Konstruktion *einer* umfassenden, dann notgedrungen simplifizierenden Verlaufserzählung gehen, wie sie gegenwärtig in Gestalt des Narrativs vom Fall und Wiederaufstieg des Rechtspluralismus kursiert. Dieser ›Plot‹ entspricht im Kern der Erzählung vom Aufstieg und Fall von (National)Staat und Staatlichkeit, bewegt sich aber oft kaum über argumentative Topik hinaus.

---

57 *Adolfo Giuliani*, Jurisdictional Complexity in the Ecclesiastical State. A Discussion on the Diversity of Laws in Legal Education and Legal Practice, in: Séan Patrick Donlan/Dirk Heirbaut (Hg.), The Laws' Many Bodies. Studies in Legal Hybridity and Jurisdictional Complexity c. 1600-1900 (Comparative Studies in Continental and Anglo-American Legal History, 32), Berlin 2015, 35-46, hier 35f.

58 *J. Schröder*, Volksgeist.

59 So Pütter, hier zitiert nach *H. Mohnhaupt*, Ordnung der Rechte, 118f.

60 Darauf haben auch Stern und Ross in ihrer Durchsicht frühneuzeitlicher politischer Theorien aufmerksam gemacht: *R. J. Ross/P. Stern*, Early Modern Notions.

Sinnvoll erscheint es vielmehr, den Gedanken der gemeinsamen Fragen und Problemgeschichten auf mittlerer Ebene weiterzuverfolgen, dabei aber die Kategorien von »Moderne« und »Vormoderne« möglichst hinter sich zu lassen – zumal diese in nicht-europäischen Zusammenhängen noch weniger greifen als innerhalb »Europas«. Wie bereits der knappe Durchgang durch historische Konzepte von Rechtsvielfalt zeigt, lässt sich eindrücklich beobachten, wie *unterschiedliche* Akteure an und mit Differenzkategorien und Ordnungsvorstellungen arbeiten. Weitet man den Blick über die elaborierten gelehrten bzw. wissenschaftlichen Rechtsdiskurse hinaus und nimmt den Alltag von Konfliktführung und -beilegung, Rechtsprechung und Rechtssuche in den Blick, so sind auch Einsichten zu gewinnen in die alltägliche und pragmatische Herstellung und Aushandlung von gesellschaftlicher Ordnung. Dass eine dezidiert transepochal vergleichende Betrachtung durchaus fruchtbar sein kann, haben in jüngerer Zeit einige, zum Teil auch in interdisziplinärer Zusammenarbeit entstandene Studien gezeigt.[61]

2. Vier Untersuchungsperspektiven und einige mikrohistorische Beobachtungen

Im Folgenden soll es darum gehen, Untersuchungsperspektiven zu entwickeln, die auf einer mittleren Abstraktionsebene oder im Bal'schen Sinne auf »Reiseflughöhe« angesiedelt sind. Dazu nehme ich wiederum mikrohistorische Beobachtungen aus der westafrikanischen Kontaktzone auf und frage – wie die anderen Beiträge des Bandes – zum einen nach *Umgangsweisen mit Diversität und Differenz von Recht*, zum anderen nach der Rolle von Recht als *Medium von Diversität und Differenz*.

61 Verschiedene komplexere Vergleiche von »vormoderner« und aktueller Rechtspraxis, wenn auch in sehr gedrängter Form und in vorrangig didaktischer Absicht, finden sich bei *Peter Oestmann*, Wege zur Rechtsgeschichte: Gerichtsbarkeit und Verfahren, Köln/Weimar/Wien 2015, so u.a. zwischen Reichsgerichtsbarkeit und internationalen Gerichtshöfen sowie zwischen islamischen Friedensgerichten und Zunftgerichten (284f. bzw. 288f.). Zum Thema einer eigenen monographischen Abhandlung wird der diachrone Vergleich bei *S. Esders/G. F. Schuppert*, Regieren.

2.1 Über Recht sprechen: Emische und etische Perspektiven

Dass für Rechtsprechung in Elmina lokale afrikanische »Rechte« wichtiger waren als die Digestensammlung aus der Bibliothek europäischer Rechtsvielfalt, mag auf den ersten Blick banal erscheinen. Dennoch ist diese Aussage Huydecopers keineswegs selbstverständlich: Sie etabliert zunächst *eine* Kategorie von »Recht« für europäische und afrikanische Normen, und zwar ausgehend von den praktischen Erfordernissen der Rechtsprechung.

Eine erste Untersuchungsperspektive gilt so dem Sprechen und Schreiben über Recht: Was gilt wem als »Recht«, was nicht – und warum? Operieren Akteure mit der Unterscheidung von Recht und Nicht-Recht und, wenn ja, an welche Kriterien wird diese Unterscheidung geknüpft? Inwiefern werden solche Kategorisierungen zum Gegenstand von Auseinandersetzungen und Debatten? Es gilt also, die Unterscheidung von Recht und Nicht-Recht nicht als feststehende Taxonomie oder im Sinne eines konsistenten Begriffsgebrauchs zu untersuchen, sondern als politische Praxis des Unterscheidens und des Abgrenzens zu analysieren. Anschließen kann man dabei an aktuelle Versuche, Recht zu de-essentialisieren und über diskursive Konstruktionen, etwa den Gebrauch des Codes Recht/Unrecht, zu bestimmen.[62] Nicht zuletzt gilt es hier, Umgangsweisen mit Normen und Institutionen auch auf implizite Konzepte von Normativität und normativen Ordnungen hin zu befragen.[63]

---

62 So beschreibt etwa *K. Günther*, Rechtspluralismus, 557ff. die Entstehung eines freischwebenden universalen »Code der Legalität« als Teil des Wandels von Recht im Globalisierungsprozess. Insofern er dabei Überlegungen aus der Rechtssoziologie Luhmanns mit diskursethischen Ansätzen verknüpft, geht sein Anliegen über eine deskriptiv-analytische Beschreibung hinaus und zielt auf eine spezifische Rechtstheorie. Grundsätzlich erweist sich der kommunikationstheoretische Blickwechsel im Sinne einer Beobachtung von Unterscheidungen aber auch für historische Analysen als fruchtbar, vielleicht sogar als fruchtbarer als eine institutionszentrierte Perspektive.

63 Für einen solchen Ansatz plädieren etwa auch *Paolo Sartori*, Visions of Justice. Sharia and Cultural Change in Russian Central Asia, Leiden/Boston 2016, 13-16, der von »legal consciousness« spricht, und *Julia Eichenberg/Benjamin Lahusen/Marcus P. Payk/Kim Christian Priemel*, Eine Maschine, die träumt. Das Recht in der Zeitgeschichte und die Zeitgeschichte des Rechts, in: Zeithistorische Forschungen/Studies in Contemporary History, Online-Ausgabe, 16/2 (2019), online verfügbar unter: https://zeithistorische-forschungen.de/2-2019/5719 [Zugriff: 30.10.2019]: »Unser Blick richtet sich auf Situationen, in denen historische Akteure Interessen, Probleme, Konflikte etc. rechtlich konzeptualisieren, ihre Wahrnehmungen rechtlich formulieren, Rechtswege beschreiten (oder

Die Frage nach dem Sprechen und Schreiben über Recht stellt sich jedoch nicht nur im Blick auf die untersuchten Akteure, sondern ebenso in Bezug auf wissenschaftliche Analysekonzepte – also in emischer und etischer Perspektive. Von Begriffspolitik und politischen Implikationen des Gebrauchs oder Nicht-Gebrauchs des Rechtsbegriffs ist auch der wissenschaftliche Diskurs nicht frei.[64] Eingangs wurde bereits darauf hingewiesen, dass der fortgesetzte Kampf gegen Etatismus und Eurozentrismus des Rechtsbegriffs paradoxerweise zu dessen Reproduktion beitragen kann. Politische Implikationen von wissenschaftlicher Terminologie betreffen freilich die unterschiedlichen Disziplinen in unterschiedlichem Maße: Während die Frage nach dem Verhältnis von »Recht« und »Gewohnheit« in der Mediävistik ein gut abgehangenes, wenn auch keineswegs erschöpftes Diskussionsthema darstellt, gewinnt sie im Blick auf das sogenannte »Richterrecht«, vor allem aber in Bezug auf das Völkerrecht der Gegenwart erhebliche Brisanz. Einschlägige Debatten um Definition und Grenzen von Völkergewohnheitsrecht und »soft law« bilden hier eine kontroverse Nahtstelle von Staatenpraxis, Politik und Rechtswissenschaft.[65]

Die Debatten um *legal pluralism* sind seit Anbeginn von Begriffsskepsis und -zweifeln und auch der Suche nach Alternativbegriffen zu »Recht« begleitet – und auch darin zeigt sich wiederum, dass Diskussionen um Rechtsvielfalt zu Grundsatzdebatten tendieren. Wiederholt wurde vorgeschlagen, den Rechtsbegriff als analytischen Begriff gänzlich aufzugeben zugunsten einer unbelasteteren Redeweise von Normen und Normativität. In diesem Sinne

---

dies gerade nicht tun) und somit qua Kommunikation und Handeln dazu beitragen, Recht in Theorie und Praxis mit zu konstituieren.«

64 *Werner Menski*, Plural Worlds of Law and the Search for Living Law, in: Werner Gephart (Hg.), Rechtsanalyse als Kulturforschung, Bd. 1, Frankfurt a.M. 2012, 71-88; siehe auch *Baudouin Dupret*, What is Plural in the Law? A Praxiological Answer, in: Égypte/Monde arabe, 3e série, 1 (2005), 159-172 und *B. Sousa de Santos*, New Legal Common Sense, 91ff.

65 Vgl. etwa die Debatte bei der *International Law Commission* 2015: dazu *Sean D. Murphy*, Identification of Customary International Law and other Topics: The Sixty-Seventh Session of the International Law Commission, in: The American Journal of International Law 109 (2015), 822-844. Siehe auch *John Tasioulas*, Customary International Law and the Quest for Global Justice, in: Amanda Perreau-Saussine/James Bernard (Hg.), The Nature of Customary Law. Legal, Historical and Philosophical Perspectives, Cambridge 2007, 307-335 und *Jack L. Goldsmith/Eric A. Posner*, Understanding the Resemblance between Modern and Traditional Customary International Law, in: Virginia Journal of International Law 40 (2000), 639-672. Zur älteren Diskussion um Richterrecht siehe *J. Schröder*, Theorie, 239-244. Zu mediävistischen Debatten unten, Anm. 72 und 73.

hat Thomas Duve jüngst – mit durchaus einleuchtenden Argumenten – das Konzept der »Multinormativität« propagiert.[66]

Allerdings erweist sich der wiederholten Kritik zum Trotz der Begriff »Rechtspluralismus« als verblüffend zählebig, geradezu resilient – was man im Sinne des »travelling concept« wohl auch gerade durch seine Unschärfe erklären kann. So wird verschiedentlich auch auf Fälle wie jenen Brian Z. Tamanahas hingewiesen, der sich von einem vehementen Kritiker zu einem Verfechter des Ansatzes gewandelt hat und nun immer wieder mit der Aussage »Legal pluralism is everywhere« zitiert wird.[67]

Dass es präzise explizierte analytische Begriffe gibt, ist gerade für die Untersuchung interkultureller Konstellationen und Verflechtungsprozesse, aber auch für das Vergleichen von zeitlich, räumlich oder kulturell entfernten Kontexten unbedingt erforderlich. *Wie* diese Begriffe aber im Einzelnen gefasst und inhaltlich bestimmt werden, bleibt eine heuristische Entscheidung, die sicher nicht ohne Bezug zu gängigen Sprachspielen auch außerhalb der Wissenschaft zu treffen ist, aber vor allem von den jeweiligen Erkenntnisinteressen abhängt. In jedem Fall aber gilt es, Rechenschaft abzulegen über die herangezogenen Kriterien – Sanktionierbarkeit, die Existenz von Regeln der Regeln und Stabilisierung normativer Erwartungen sowie auch die Frage nach einer spezifischen Zeitlichkeit von Recht sind hier wichtige Stichworte.[68]

Davon unabhängig und gleichfalls methodisch unabdingbar bleibt die Frage nach emischen Konzepten und Akteursperspektiven: nicht um die »verschiedenen Sprachen gegeneinander auszuspielen«, sondern weil man sie »kennen und unterscheiden muß […], um zu wissen, welche Sprache die Quellen sprechen und wovon sie reden und nicht reden.«[69] Sie trägt so weiterhin zu dem oben skizzierten Anliegen einer kritischen Genealogie des modernen Rechtsbegriffs bei und damit wiederum auch zur Reflexion der analytischen Kategorienbildung. Darüber hinaus kann sie aber auch

---

66 *T. Duve*, ›Multinormativität‹; siehe auch *Miloš Vec*, Multinormativität in der Rechtsgeschichte, in: Jahrbuch der Berlin-Brandenburgischen Akademie der Wissenschaften (2008), 155-166.

67 Vgl. *Brian Z. Tamanaha*, The Folly of the ›Social Scientific‹ Concept of Legal Pluralism, in: Journal of Law and Society 20/2 (1993), 192-217 mit *B. Z. Tamanaha*, Understanding, dort das Zitat (375).

68 *T. Ertl/G. Kruijtzer*, Introduction, 6ff. schlagen etwa als Kriterien für den interkulturellen Vergleich »rules«, »morality and justice« sowie »institutions and enforcement« vor.

69 *J. Rückert*, Rechtsbegriff, 576.

zum Ausgangspunkt für eine problemgeschichtliche Betrachtungsweise auf mittlerer Abstraktionshöhe werden.

Diese beiden Aspekte – methodisch-genealogische Begriffsreflexion und problemgeschichtlicher Vergleich – möchte ich exemplarisch am Verhältnis von Recht(skonzepten), Schriftlichkeit und Medialität aufzeigen. Beginnen wir mit dem klassischen Problem der Schriftlichkeit – oder vielmehr der Tatsache, dass es für Generaldirektor Huydecoper offenbar eben kein Problem war: Dass die lokalen Normen in Elmina ungeschrieben waren, stellte für ihn kein Hindernis dar, sie als »Recht« oder genauer: als »Rechte« zu beschreiben und zu klassifizieren.[70] Dieser selbstverständliche Umgang mit nichtgeschriebenem Recht als Recht stellt einen deutlichen Unterschied zu jenen modernen Bestimmungen dar, die Recht in erster Linie als positives Gesetzesrecht verstehen und so auch Schriftlichkeit zur Norm und zum Definiens von »Recht« (im eigentlichen Sinne) erheben.[71] Dies zeigt sich etwa prägnant in dem Wandel, den der Begriff des »Gewohnheitsrechts« (*ius consuetudinis*) durchläuft: Im Laufe der Frühen Neuzeit wird er zunehmend als Kollektivsingular verwendet und kann dann als kategorial Anderes des ›normalen‹ Rechts erscheinen.[72]

---

70 Zum Nebeneinander von »geschriebenem Recht«, das dort i.d.R. das *ius commune* bezeichnete, und mündlichem Herkommen in den Niederlanden auch *A. Wijffels*, Legal Books. Die Begriffsgeschichte von »Recht« jenseits des ideengeschichtlichen Höhenkamms ist weiterhin noch unvollständig erforscht, wie etwa auch *Jan Schröder*, Zur Entwicklung des Rechtsbegriffs in der Neuzeit, in: Andreas Hoyer et al. (Hg.), Gedächtnisschrift für Jörn Eckert, Baden-Baden 2008, 835-845, hier 835 und *J. Rückert*, Rechtsbegriff, 577ff. beklagen. Vgl. u.a. den älteren Beitrag von *Ernst-Wolfgang Böckenförde*, Der Rechtsbegriff in seiner geschichtlichen Entwicklung. Aufriß eines Problems, in: Archiv für Begriffsgeschichte 12/2 (1968), 145-165, und den Artikel in den *Geschichtlichen Grundbegriffen*: *F. Loos/H.-L. Schreiber*, Art. Recht.

71 Dazu auch *J. Schröder*, Entwicklung, 837f.; *Jan Schröder*, Zur Theorie des Gewohnheitsrechts zwischen 1850 und 1930, in: H.-P. Haferkamp/T. Repgen (Hg.), Usus modernus pandectarum, 219-244. Siehe *Stephan Meder*, Ius non scriptum – Traditionen privater Rechtssetzung, Tübingen ^{2}2009, 90: »Aus der Perspektive eines staatsrechtswissenschaftlichen Positivismus muß das Gewohnheitsrecht einen Fremdkörper bilden, und zwar selbst dann, wenn dessen Anhänger seine Existenz nicht bestreiten.«

72 Vgl. die Anmerkungen im Art. Gewohnheitsrecht, in: *Jacob Grimm/Wilhelm Grimm*, Deutsches Wörterbuch, Bd. 6, Leipzig 1911, 6588-6591, bes. Abs. 2; ein Beleg etwa im Art. Recht (unbeschriebenes) oder Gewohnheits-Recht, Jus Non Scriptum, oder Jus consuetudinarium, in: Grosses vollständiges Universal-Lexicon aller Wissenschaften und Künste, Bd. 30, Leipzig/Halle 1741, 1363. Wie sehr nicht-schriftliches Recht für moderne, genauer: für moderne etatistische Rechtskonzepte zum Problem geworden ist, zei-

Eine Historisierung der Verknüpfung von Recht und Schriftlichkeit ist zentral für eine Genealogie des modernen Rechtskonzepts. So wurde zwar bereits in der Antike zwischen *ius scriptum* und *ius non scriptum* unterschieden. Diese Unterscheidung war aber lange Zeit nicht oder zumindest nicht zwingend mit einer Hierarchisierung verbunden. Vielmehr galten Gesetze als *eine* Quelle von Recht unter anderen und einer *consuetudo* konnte gesetzesgleiche Geltung zukommen.[73] Ausgerechnet *aufgrund* einer gelehrten, römischrechtlich geprägten Rechtsanwendungslehre konnte ungeschriebenes Partikularrecht etwa im frühneuzeitlichen Alten Reich Vorrang vor geschriebenem Recht erhalten.[74] Aus anderen Gründen wiederum gaben manche Autoren des

gen die intensiven Auseinandersetzungen um Anerkennung, Geltungsgründe und die jüngst noch einmal wiederbelebte Debatte um »Rechtsgewohnheiten«. Siehe nun in interdisziplinärer und epochenübergreifender Perspektive: *A. Perreau-Saussine/J. Bernard (Hg.)*, Nature of Customary Law. Für die mediävistische Diskussion vgl. *Gerhard Dilcher et al.*, Gewohnheitsrecht und Rechtsgewohnheiten im Mittelalter, Berlin 1992 und die Beiträge in *G. Dilcher/E.-M. Distler (Hg.)*, Leges sowie die Aufsätze in dem Themenheft der Zeitschrift *Rechtsgeschichte* 17 (2010) zu Rechtsgewohnheiten und den Thesen Pilchs. Zur anthropologischen Diskussion weiterführend etwa der Beitrag von *Gordon R. Woodman*, Some Realism about Customary Law – The West African Experience, in: Gordon R. Woodman/A. O. Obilade (Hg.), African Law and Legal Theory, Aldershot [u.a.] 1995, 145-169.

73 Die Unterscheidung von *ius ex scripto* und *ius non ex scripto* geht u.a. zurück auf Institutiones, hg. und übers. von Okko Behrends et al. (Corpus Iuris Civilis. Text und Übersetzung, 1), Heidelberg ²1997, I,2,3 und I,2,9. Zum Verhältnis von Gesetz und Brauch (*consuetudo*) Digesten 1-10, hg. und übers. von Okko Behrends et al. (Corpus Iuris Civilis. Text und Übersetzung, 2), Heidelberg ²1995, I,3,32 (Julian): *Inveterata consuetudo pro lege non immerito custoditur, et hoc est ius quod dicitur moribus constitutum*. Siehe auch *Isidor von Sevilla*, Etymologiarum sive originum libri XX, hg. von Wallace Martin Lindsay, Bd. 1, Oxford 1911, lib. 5,3,3: *Consuetudo autem est ius quoddam moribus institutum, quod pro lege suscipitur, cum deficit lex: nec differt scriptura an ratione consistat, quando et legem ratio commendet*. Vgl. dazu *Udo Wolter*, Die »consuetudo« im kanonischen Recht bis zum Ende des 13. Jahrhunderts, in: Gerhard Dilcher et al., Gewohnheitsrecht und Rechtsgewohnheiten im Mittelalter, Berlin 1992, 87-116, hier 89ff. und 100f., auch zur weiteren Entwicklung im kanonischen Recht, in der neben der Übung bzw. Präskription vor allem die Vernünftigkeit zum Prüfkriterium für Gewohnheiten erhoben wurde.

74 Partikularrechte und Herkommen blieben im Alten Reich gerade auch durch die »Rezeption« römischen Rechts und insbesondere durch die gelehrte Rechtsanwendungslehre der Statutentheorie von Bedeutung, sah letztere doch vor, dass der kleinere Rechtskreis stets dem weiteren vorzuziehen war; vgl. dazu u.a. *P. Oestmann*, Wege, 149ff. und *P. Oestmann*, Rechtsvielfalt vor Gericht, bes. § 2. Die gerichtliche Praxis der

17. und 18. Jahrhunderts »guten Sitten« den Vorzug vor geschriebenen Gesetzen: Insofern sie dies teilweise mit Verweis auf einen »Volksgeist« taten, dem Sitten und ungeschriebene Gesetze besser entsprächen als geschriebene Gesetze oder gar neuartige Verfassungen, weist ihre Argumentation bemerkenswerte Ähnlichkeiten mit späteren Positionen der sog. »Historischen Schule« auf.[75]

Auch die Unterscheidung von *ius scriptum* und *ius non scriptum* selbst veränderte sich und ist keineswegs so eindeutig, wie es auf den ersten Blick scheinen mag. So bildete sich seit dem späten 17. Jahrhundert eine, wenn auch keineswegs hegemoniale Auffassung heraus, die die Differenz zwischen *ius scriptum* und *ius non scriptum* gerade nicht über die (mediale) Form bestimmt, sondern primär über das jeweilige Verhältnis zur »gesetzgebenden Gewalt«, über das »Rechtsentstehungskriterium«. Diesem Verständnis zufolge ist *ius scriptum* jenes Recht, das durch herrscherliche oder staatliche Satzung, Gesetzgebung etc. hervorgebracht ist, während *ius non scriptum* das Recht umfasst, das diesem Kriterium nicht genügt. So bleibt Gewohnheitsrecht auch in »aufgezeichneter« Form *ius non scriptum*.[76]

Rechtsanwendung war keineswegs einheitlich und bedarf noch eingehenderer Studien: so ebd., bes. 603-667 und *E. Schumann*, Rechts- und Sprachtransfer, 130f.

75 Zum Verhältnis von Recht und Brauch *Donald R. Kelley*, »Second Nature«: The Idea of Custom in European Law, Society, and Culture, in: Anthony Grafton/Ann Blair (Hg.), The Transmission of Culture in Early Modern Europe, Philadelphia 1990, 131-172; zu Sitten und Gesetzen in der juristischen Literatur des 17. und 18. Jh. vgl. *Jan Schröder*, Zur Vorgeschichte der Volksgeistlehre. Gesetzgebungs- und Rechtsquellentheorie im 17. und 18. Jahrhundert, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Germanistische Abteilung 109/1 (1992), 1-47, hier 7ff. und 12f. (u.a. zu Thomasius).

76 Dazu *S. Meder*, Ius, 8f. und 111-116. Inwiefern in der Rechtsanwendung ein Unterschied zwischen schriftlich fixiertem Partikularrecht und ungeschriebenem Gewohnheitsrecht bestand, war bereits in der Frühen Neuzeit umstritten, siehe *P. Oestmann*, Rechtsvielfalt vor Gericht, 626ff. Dass diese Unterscheidung aber zunehmend von Bedeutung war, lässt sich auch in Lexikondefinitionen nachverfolgen: vgl. z.B. Art. Recht, in: *Kaspar Stieler*, Der Teutschen Sprache Stammbaum und Fortwachs, Nürnberg 1691, 1548ff. mit den (gesonderten) Lemmata im *Zedler* 1741: Art. Recht (geschriebenes) beschriebenes oder in Schrifften verfaßtes Recht, in: Universal-Lexicon, Bd. 30, 1349 und Art. Recht (unbeschriebenes), ebd. Interessanterweise nimmt der erste Artikel eine Bestimmung allein über die mediale Form und den öffentlichen Charakter vor, während der zweite Artikel eher die Frage der Urheberschaft thematisiert und das Fehlen »eines Gewalt habenden Urhebers« zum Kriterium erhebt. – Dass Gewohnheitsrecht auch durch Aufzeichnung nicht zu *ius scriptum* werde, findet sich aber auch bei Autoren des kanonischen Rechts wie Johannes Andreae, der auf unterschiedliche Arten des Schrift-

Wie sehr der ›Schrift-Staat-Komplex‹ das Denken über Recht prägt, zeigt sich vor allem dann, wenn er – in eigentlich widersinniger Weise – zur Grundlage für Schlüsse in die umgekehrte Richtung wird: So etwa dann, wenn geschriebenem Recht per se zunächst einmal ein herrscherlich-staatlicher Ursprung unterstellt wird. Eben dies aber bestimmte beispielsweise lange Zeit die Auseinandersetzung der Forschung mit Rechtstexten des Frühmittelalters. So hat jüngst Steffen Patzold für Kapitulariensammlungen aus karolingischer und ottonischer Zeit aufgezeigt, dass die pauschale Unterstellung einer herrscherlichen Urheberschaft die Vielgestaltigkeit von Entstehungskontexten verdeckt und somit auch ein verzerrtes Bild zeitgenössischer Rechtskultur hervorgebracht hat.[77]

Noch grundsätzlicher setzt die Kritik an, die Simon Teuscher vorgetragen hat: Er weist darauf hin, dass noch die Konzentration auf, um nicht zu sagen: die Obsession der Forschung mit Schrift und den Folgen der Verschriftlichung von Recht auch Teil einer modernen Fetischisierung der Macht von Schrift ist. Er hat demgegenüber eine differenzierte Auseinandersetzung mit der Medialität von Recht und Kommunikation über Recht eingefordert, die zwischen unterschiedlichen Modi der Mündlichkeit und Schriftlichkeit differenziert und etwa auch Gebrauchs- und Umgangsweisen mit Schriftlichkeit *jenseits* von Literalität in den Blick nimmt.[78]

---

gebrauchs verweist; dazu *U. Wolter*, »consuetudo«, 113f., der noch einmal resümierend festhält: Die Frage der Schriftlichkeit von Recht sei »für den Begriff und den Inhalt des Gewohnheitsrechts sowie für dessen Abgrenzung zum Gesetzesrecht und damit für die Bestimmung des Stellenwerts der *consuetudo* von sekundärer Bedeutung gewesen.« (ebd., 116).

77 *Steffen Patzold*, Capitularies in the Ottonian Realm, in: Early Medieval Europe 27/1 (2019), 112-132: »capitularies should no longer be seen as normative texts originating from the ruler, but rather as lists of capitula produced by recipients« (119).

78 *Simon Teuscher*, Zur Mediengeschichte des »mündlichen Rechts« im späteren Mittelalter, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung 131 (2014), 69-88, bes. 73-77; vgl. auch *S. Teuscher*, Erzähltes Recht. Das Verhältnis von Schrift und Recht ist in der mittelalterlichen Rechtsgeschichte viel und kontrovers diskutiert worden, auch mit Bezugnahme auf anthropologische Überlegungen Jack Goodys und anderer. Vgl. aus der Fülle der Literatur nur: *Hanna Vollrath*, Rechtstexte in der oralen Rechtskultur des früheren Mittelalters, in: Michael Borgolte (Hg.), Mittelalterforschung nach der Wende 1989, München 1995, 319-348; *Gerhard Dilcher*, Normen zwischen Oralität und Schriftkultur: Studien zum mittelalterlichen Rechtsbegriff und zum langobardischen Recht, hg. von Bernd Kannowski, Köln/Weimar/Wien 2008.

Weitet man also den Blick von der Frage nach Schriftlichkeit auf die Frage nach Medialität von Recht insgesamt, ergeben sich interessante Frageperspektiven für ein interdisziplinäres Gespräch. Dabei geht es weniger darum, Oralität aufs Neue als geteilte Alterität zu begreifen, die dann Kulturen der Vormoderne ebenso pauschal zugewiesen wird wie Kulturen Außereuropas. Nimmt man etwa im Anschluss an Forschungen zur pragmatischen Schriftlichkeit die Praktiken des demonstrativen Schriftgebrauchs an der afrikanischen Goldküste in den Blick, wird die Dichotomie von einem europäischen, schriftbasierten Recht und einem afrikanischen oralen oder ritualbasierten Recht, wie sie gelegentlich vorgeschlagen wurde, vielmehr rasch brüchig. Wenn etwa afrikanische Eliten Unterschriften zur Absicherung von Vereinbarungen verlangten oder durch demonstratives Vorzeigen von Verträgen deren Einhaltung einforderten, zeugt dies zweifelsohne von Wissen um Schrift und deren Nutzbarkeit als Ressource für eigene Politik und Interessen – freilich nicht im Sinne von Literalität im engeren Sinne.[79] Dass dabei eine Engführung von europäischem Recht auf Schriftlichkeit ebenfalls problematisch ist, dürfte durch die vorstehenden Überlegungen bereits deutlich geworden sein.

Lohnenswert erscheint es also vor allem, dem In- und Nebeneinander von Mündlichkeit und Schriftlichkeit, der Performativität von Recht unter Bedingungen begrenzter oder fragmentierter Schriftlichkeit sowie der Frage nach Zusammenhängen zwischen Medienwandel und Rechtswandel nachzugehen. Während die Mediävistik bereits auf eine lange Tradition der Erforschung solcher Themen zurückblicken kann, findet in anderen Kontexten erst in jüngerer Zeit eine differenziertere Auseinandersetzung mit Fragen von Medialität statt: so etwa im Blick auf den digitalen Wandel der Gegenwart und die neuen Kommunikationstechnologien, die auch eine neue Bedeutung von Ko-Präsenz und mündlicher Kommunikation zur Folge haben können, aber auch in globalhistorischer Perspektive.[80]

---

79 Vgl. *C. Brauner*, Kompanien, 468-480 und 540ff. zur Rolle von Schriftlichkeit in der Vertrags- und Rechtsprechungspraxis.

80 Vgl. etwa *Miles Ogborn*, The power of speech: orality, oaths and evidence in the British Atlantic world, 1650-1800, in: Transactions of the Institute of British Geographers NS 36 (2011), 109-125; *Gesine Krüger*, Schrift – Macht – Alltag. Lesen und Schreiben im kolonialen Südafrika, Köln/Weimar/Wien 2009; *Gesine Krüger*, Das »sprechende Papier«. Schriftgebrauch als Zugang zur außereuropäischen Geschichte, in: Historische Anthropologie 11 (2003), 355-369; *Kenneth Bilby*, Swearing by the Past, Swearing to the Future: Sacred Oaths, Alliances, and Treaties among the Guianese and Jamaican Maroons, in:

Nach dem Sprechen über Recht zu fragen, bedeutet so vor allem, das »Feld des Rechts« selbst als Produkt von historischen, aber auch aktuellen wissenschaftlichen Praktiken zu begreifen. Indem der Blick auf Unterscheidungs- und Vergleichspraktiken, auf »Grenzarbeiten«, Hierarchisierungs- und Übersetzungsversuche gelenkt wird, lassen sich einerseits Perspektiven für eine kritische Genealogie des Rechtsbegriffs eröffnen, andererseits aber auch Problemstellungen mittlerer Reichweite für vergleichende Untersuchungen ausmachen.

2.2 Regeln der Vielfalt und die Macht der Verhältnisse

Huydecopers Aussage, dass er über die afrikanische Bevölkerung nach ihren eigenen Rechten Recht spreche, geht selbstverständlich von einer Vielfalt von »Rechten« bzw. Rechtsnormen aus, die er als Richter anzuwenden habe.[81] Zugleich suggeriert sie aber Eindeutigkeit in der Frage, wer eigentlich Recht spricht: er selbst.

Der Fall verweist zunächst auf die Notwendigkeit zu unterscheiden zwischen der Vielfalt von Recht und der Vielfalt von Rechtsprechungsinstitutionen, zwischen *legal* und *jurisdictional pluralism*, wie Lauren Benton es genannt hat. Zugleich macht er deutlich – und das im Weiteren diskutierte Fallbeispiel führt dies noch einmal eindrücklich vor –, dass mit der Frage, wer über wen Recht spricht, zentrale Fragen von Herrschaft und Macht verhandelt werden – gerade auch in »gemischten« Rechtsfällen.[82] In einem zweiten Schritt ist

Ethnohistory 44 (1997), 655-689. Zur Problematik des Medienwandels in der Gegenwart *Stephan Meder*, Schriftlichkeit, Papier und Recht. Zum Wandel der Speichermedien in Moderne und Postmoderne – eine Skizze, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung 132 (2015), 219-250 und für einen mutigen wie anregenden Versuch, Verbindungen zwischen Funktionsweisen frühneuzeitlicher Institutionen im Alten Reich und internationaler Organisationen der Gegenwart aufzuzeigen, siehe *Bettina Heintz*, Die Unverzichtbarkeit von Anwesenheit: Zur weltgesellschaftlichen Bedeutung globaler Interaktionssysteme, in: Bettina Heintz/Hartmann Tyrell (Hg.), Interaktion – Organisation – Gesellschaft revisited: Anwendungen, Erweiterungen, Alternativen, Stuttgart 2014, 229-250.

81 Zur Kritik an der verbreiteten Ansicht, dass »forum shopping« und juridiktioneller Pluralismus zum einen klar getrennte Institutionen voraussetzen und zum anderen mit der Gerichtsstandswahl auch eine Rechtswahl verbunden sei, siehe *T. Duve*, ›Multinormativität‹, 92f.

82 Siehe auch *Ulrike Schaper*, Koloniale Verhandlungen. Gerichtsbarkeit, Verwaltung und Herrschaft in Kamerun 1884-1916, Frankfurt a.M. 2012, 323: »Als mögliches Einfallstor

so nach den verschiedenen Akteuren und Institutionen der Rechtsprechung zu fragen und den Versuchen, ihr Verhältnis zu beschreiben und zu bestimmen: Welche Rolle spielen dabei Routinen und implizite Regeln, formalisierte Kollisionsnormen und Hegemonieansprüche? Hier sind sowohl die impliziten Regeln der Praxis als auch die Praxis der expliziten Regeln zu untersuchen, sind *forum shopping* und »Justiznutzung« ebenso einzubeziehen wie das *legal posturing* und die Geltungsbehauptungen von obrigkeitlichen Akteuren.

Huydecopers eindeutige Aussage zur Rechtsprechungssituation in Elmina lässt sich so auch als Anspruch auf Herrschaft in Elmina lesen. In der Tat bestätigten im Laufe des 18. Jahrhunderts verschiedene Verträge zwischen der niederländischen Kompanie und den Einwohnern von Elmina, dass der Generaldirektor als »opper Gebieder« für Frieden und gute Ordnung in der Stadt verantwortlich sei.[83] Mehr noch: gegenüber konkurrierenden europäischen Mächten beanspruchte die Westindische Compagnie seit dem 17. Jahrhundert gleich Souveränität und Jurisdiktionsgewalt über die gesamte Goldküste oder gar über ganz Guinea. Als höchstes Gremium an der Küste fungierte dabei der Generaldirektor zusammen mit dem sogenannten »Rat von Elmina«, der sich aus den höchsten Amtsträgern der Kompanie zusammensetzte.[84]

Der Herrschaftsanspruch, den Huydecopers Aussage über seine Rechtsprechungspflicht enthielt, war also keineswegs gänzlich ungegründet oder wirkungslos. Ebenso wenig entsprach er aber in allen Punkten den Realitäten der Rechtsprechung vor Ort, wie ein Fall zeigt, mit dem Generaldirektor und Rat von Elmina 1782 konfrontiert waren: Ein Mann namens Ebu Turtum aus dem nahegelegenen Sekondi wurde verdächtigt, eine Frau getötet zu haben. Im Verhör gestand der Verdächtige die Tat, erklärte sein Handeln aber dadurch, dass er zuvor selbst erhebliches Unrecht erlitten habe: zwar habe er einem gewissen Ebri Cudjo für die Überlassung einer neuen Ehefrau die vereinbarte Summe gezahlt und auch die traditionellen Hochzeitsgaben ausgehändigt. Dennoch aber habe sich Ebri Cudjo wiederholt geweigert, ihm die

---

einer Gleichberechtigung sollten die gemischten Rechtsfälle mit Vorsicht behandelt werden.«

83 *H. M. Feinberg*, Africans, 136ff.

84 Im Rat saßen neben dem Generaldirektor u.a. der »opperkoopman«, der »fiscaal«, der spezifisch für die Rechtsprechung verantwortlich war, der »equipagemeester«, der »vaandrig« und der »boekhouder-generaal« sowie die »oppercommiezen« der vier wichtigsten Außenposten der WIC an der Küste. Siehe *H. den Heijer*, Geschiedenis, 121ff.; zu den ndl. Jurisdiktionsansprüchen über Guinea auf dem diplomatischen Parkett in Europa vgl. *C. Brauner*, Kompanien, bes. Kap. IV.2.1.

Frau zu übergeben. Zunächst habe er, so behauptete Ebu Turtum jedenfalls im Verhör, sich auf friedlichem Wege bemüht, Recht zu bekommen, und zu diesem Zweck mehrfach bei den *terregentes* vorgesprochen. Gemeint ist hier vermutlich die Versammlung der Ältesten (*mpanyimfo*), die zwar nicht das alleinige, aber ein wichtiges Gremium für rechtliche wie politische Entscheidungen in Akan-Gemeinschaften darstellte.[85] Die Konsultation der *terregentes* sei jedoch ohne Erfolg geblieben, vielmehr habe er, so Ebu Turtum weiter, schließlich erfahren, dass seine prospektive Ehefrau in der Zwischenzeit an jemand anderen gegeben worden sei. Daraufhin habe ihn schließlich die Wut übermannt und er habe eine unbeteiligte Frau, eine Euroafrikanerin (»Tapoeyerin«) namens Abba, getötet »op het Cabes van Ebri Cudjo« (also etwa: »auf den Kopf von Ebri Cudjo«).[86] Befragt, warum er sein Anliegen nicht früher dem niederländischen Kommandanten vorgetragen habe, antwortete Ebu Turtum, er habe dazu »keine Erlaubnis (*permissie*)« bekommen können, vielmehr sei er »daran durch die *terregentes* gehindert« worden.[87]

Der Fall wirft in verschiedener Hinsicht ein Schlaglicht auf Rechts- und Normvorstellungen an der Goldküste, auf Spielregeln und Praktiken der Konfliktführung zwischen Institutionen und ›Infra-‹ oder ›Selbstjustiz‹. Bemerkenswert ist nicht zuletzt die Aussage des Delinquenten, die *terregentes* hätten eine Konsultation der Niederländer untersagt. Auch wenn sich über den Wahrheitsgehalt dieser Aussage nur schwerlich urteilen lässt, wurde sie offenkundig als plausibel akzeptiert, mehr noch: im Rahmen eines vergleichsweise knappen summarischen Verhörprotokolls als aufschreibwürdig erachtet. In dieser kurzen Episode zeigt sich erneut der niederländische Anspruch, Recht an der Küste zu sprechen, selbst in Streitfällen zwischen verschiedenen afrikanischen Parteien ohne europäische Beteiligung. Zugleich

85 Vgl. zum Begriff kurz *H. M. Feinberg*, Africans, 103, zum Aufbau von indigener Rechtsprechung ebd.,115ff.

86 Diese Redeweise kann in verschiedenen Kontexten die Belangung einer Person oder Gruppe (stellvertretend) für die Schuld(en) eines/r anderen bezeichnen; dabei kann es sich sowohl um ausstehende materielle Verpflichtungen als auch um begangenes Unrecht bis hin zu einem Tötungsdelikt handeln. Vgl. für ein Beispiel in Bezug auf das sog. *panyarring C. Brauner*, Kompanien, 527f., dort auch kurz zum Kopf als Symbol bei den Akan und anderen westafrikanischen Gruppen (491f.). – In diesem Fall könnte die Verbindung zwischen Ebri Cudjo und Abba in Ebus Augen darin bestanden haben, dass beide im selben *krom* bzw. Dorf wohnten.

87 Der Fall ist dokumentiert in Nationaal Archief (im Weiteren NA), Den Haag, TWIC 522, Processstukken, s.p.: Leichenfund am 26.11.1782, Verhör findet am 05.12.1782 statt, Urteil (Tod durch Erhängen) gesprochen am 18.12.1782.

wird überdeutlich, dass der Rat von Elmina mit diesem Anspruch nicht allein auftrat und dass er keineswegs die einzige Institution war, die lokalen Klägern, Beklagten und Delinquenten für Rechtsprechung, Konfliktführung und -beilegung zur Verfügung stand. Das Verhältnis dieser unterschiedlichen Institutionen wurde offenkundig auf durchaus unterschiedliche Weise verstanden und interpretiert.

Wenn sich Nicht-Jurist*innen zu Rechtsvielfalt und -pluralismus äußern, ist es vor allem ein solches Neben- oder gar Gegeneinander verschiedener Rechtssprechungsinstitutionen, das ins Zentrum der Betrachtung rückt.[88] Es wird dann oft eng mit einem Phänomen verbunden, das gleichsam als Sinnbild für Rechtsvielfalt an sich fungiert: *forum shopping*, d. h. die strategische Auswahl bzw. das Gegeneinander-Ausspielen von verschiedenen Rechtssprechungsforen.[89] Ein solcher Zugang setzt nicht nur Rechtsvielfalt mit jurisdiktionellem Pluralismus gleich, sondern tendiert auch dazu, Rechtsvielfalt vor allem als Erweiterung von Handlungsspielräumen für rechtssuchende oder subalterne Akteure zu deuten.

Demgegenüber interessieren sich Studien aus der Rechtswissenschaft, zum Teil aber auch aus der Politikwissenschaft und der Imperienforschung meist vorrangig für Rechts- und Jurisdiktionsvielfalt als Problem von Herrschaftsorganisation. Entsprechend fragen sie vor allem nach der Ordnung der Vielfalt und den »Regeln der Regeln«, nach der Existenz von Normenhierarchien, Kollisionsrecht und Instanzenzügen und nehmen so tendenziell eine obrigkeitlich-etatische Perspektive ein. Implizit sind aber auch jene Studien, die sich besonders für Rechtsvielfalt jenseits des Staates interessieren, oft durch eine solche etatische Perspektive und durch Annahmen staatlicher Hegemonie geprägt – bleibt doch das Kriterium etwa für einen *strong legal pluralism* weiterhin die An- oder Abwesenheit von Staat.[90]

---

88 Für eine Untersuchung von »jurisdictional pluralism« plädieren *Lauren Benton/Richard J. Ross*, Empires and Legal Pluralism. Jurisdiction, Sovereignty, and Political Imagination in the Early Modern World, in: L. Benton/R. J. Ross (Hg.), Legal Pluralism, 1-17, sie sprechen u.a. von einer »alternative perspective that defines legal pluralism as a formation of historically occurring patterns of jurisdictional conflicts« (4).

89 Zum *forum shopping* siehe u.a. *Keebet von Benda-Beckmann*, Forum Shopping and Shopping Forums: Dispute Processing in a Minangkabau Village in West Sumatra, in: Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law 13 (1981), 117-159.

90 *J. Griffiths*, Legal Pluralism, 5f. – Gleichsam topisch in solchen Kontexten ist die Referenz auf die *lex mercatoria* als Sinnbild autonomer, »privater« Rechtsbildung; zur Kritik eines solchen Bildes u.a. *Emily Kadens*, The Medieval Law Merchant: The Tyranny of a Construct, in: Journal of Legal Analysis 251 (2015), 251-289. Modéer versteht solche

Inzwischen haben diskursiv orientierte Ansätze begonnen, vermehrt Grenzziehungen zwischen »offiziellem« oder »staatlichem« und »nicht-offiziellem« Recht und die Homogenität staatlicher Ordnung selbst zu hinterfragen.[91] Die Hegemonie staatlichen Rechts und staatlicher Jurisdiktion ist dabei nicht mehr Ausgangspunkt der Untersuchung, sondern gilt selbst als erklärungsbedürftig – ja, Auseinandersetzungen um Hoheitsrechte, Instanzenzüge sowie gerade auch die Grenzarbeiten am Feld des Rechts erweisen sich in dieser Perspektive nicht als Störfaktor oder Ausnahme, sondern als wesentlicher Teil der Konstruktion von Staatlichkeit.[92] Aus dieser Optik ist auch ein zentrales, aber selten diskutiertes Element von gängigen Definitionen von Rechtspluralismus bzw. Rechtsvielfalt zu hinterfragen. Diese Definitionen heben auf die Pluralität von »legal systems« oder »normative Ordnungen« in *einem bestimmten Rahmen* ab, etwa in »the same social field« oder auch in »a single political unit«.[93] Genau solche ›Rahmen‹ erscheinen aus einer reflexiv gewendeten Perspektive eben nicht als gesetzt.

Wenn Jurisdiktionsrechte in der Frühen Neuzeit etwa als zentrales Element von Herrschaftsrechten gelten, so ist ihre Ausübung zugleich auch konstitutiver Teil der Performanz von Herrschaft und Staatlichkeit und somit auch der Herstellung der genannten ›Rahmen‹ selbst. Dies gilt für Elmina ebenso wie im Blick auf das im spätmittelalterlichen und frühneuzeitlichen Europa, wo das Nebeneinander von verschiedenen Gerichtsbarkeiten und

---

Referenzen auf *lex mercatoria* und *ius commune* im »gegenwärtigen globalen und europäischen Recht« als Metaphern, was mir jedoch angesichts der Rede von der »Wiederkehr« und anderen, eher substantialistischen Verwendungsweisen nicht ganz überzeugend scheint: *K. A. Modéer*, Ruinen, 229.

91 Siehe dazu Anm. 44 sowie mit Hinweisen auf weitere Literatur *R. Michaels*, Global Legal Pluralism, 251f.

92 Siehe auch aus einer Perspektive einer juristischen Zeitgeschichte und einer Zeitgeschichte des Rechts *J. Eichenberg et al.*, Maschine, die eine differenzierte Analyse von »Ver- und Entkopplung von Recht und (national)staatlichem Gewaltmonopol« fordern und so auch die lineare Erzählung der zunehmenden Verrechtlichung der Moderne hinterfragen wollen.

93 So fasst eine der meistzitierten Definitionen Rechtspluralismus als »a situation in which two or more legal systems coexist in the same social field«. *S. E. Merry*, Legal Pluralism, 870. Eine andere Bestimmung, die gelegentlich als »Minimaldefinition« angeführt wird, stammt von Sousa Santos: »[L]egal pluralism concerns the idea that more than one legal system operate in a single political unit«; *B. Sousa de Santos*, New Legal Common Sense, 89.

Rechtsprechungsinstanzen, von weltlicher und geistlicher Jurisdiktion, städtischen und landesherrlichen Gerichten an der Tagesordnung war. Deren Koexistenz konnte zwar auf eine längere Tradition zurückblicken als das interkulturelle Zusammenspiel unterschiedlicher Institutionen in Elmina, zudem war ihr Verhältnis Gegenstand umfangreicherer Kollisionsnormen. Aber auch hier finden sich Ambiguitäten und Konflikte – Konflikte, die dann zum Teil wiederum in die Neue Welt exportiert wurden.[94]

Manchmal kann auch der Verzicht auf das Recht, Recht zu sprechen, dem Machterhalt dienen. So wurde in Elmina 1751 ein Fall eben nicht zum Gerichtsfall – und führt so zugleich noch einmal vor Augen, dass auch die Unterscheidung von Recht und Nicht-Recht zwar nicht beliebig, aber doch eine politische war. Auf den ersten Blick handelt es sich um einen ganz alltäglichen Vorgang: der Fiskal der niederländischen Kompanie, der von Amts wegen für Jurisdiktion und Strafverfolgung zuständig war, stellte einen Antrag, einen Fall von schwerer Körperverletzung zu verfolgen, wurde aber von seinen Ratskollegen abschlägig beschieden. Zwar waren sich alle Beteiligten über die Verwerflichkeit des Vorfalls einig. Er sei aber, so der Ratsbeschluss, nicht aus persönlichem Hass oder Zwietracht der Beteiligten entstanden, sondern aus einem Konflikt unter der »jonge manschap, van alle de seeven Elminase quartieren« (*mancebos*). Wenn man in der Sache weiter auf dem Rechtsweg vorgehe, sei zu befürchten, dass dies die »Gemüter der Einwohner von Elmina insgesamt« erregen und einen allgemeinen Aufstand, ja mehr noch: einen »inländischen Krieg« (»Inlandse Oorlog«) zur Folge habe würde. Auf Antrag von Generaldirektor van Voorst und mit Mehrheit der Stimmen untersagte der Rat daher dem Fiskal, die Angelegenheit weiterzuverfolgen, um größerem Unheil, Unruhen und Schäden zuvorzukommen (»ter voorkoming van groter onheylen, beroertens en schadens«). Stattdessen wolle man darauf hinwirken, dass der Konflikt zwischen verschiedenen Quartieren in Elmina durch

---

94 Vgl. u.a. *T. Wetzstein*, Clericos. Gerade Konflikte zwischen weltlicher und geistlicher Jurisdiktion wurden im Zuge der europäischen Expansion ›exportiert‹; vgl. etwa zur Inquisition in Neuspanien *Alejandro Cañeque*, »In weit entfernten Ländern«. Das konfliktreiche System habsburgischer Herrschaft im Vizekönigreich Neuspanien, in: Jeanette Rauschert/Simon Teuscher/Thomas Zotz (Hg.), Habsburger Herrschaft vor Ort – weltweit (1300 – 1600). Beiträge einer Tagung auf Schloss Lenzburg bei Zürich, 9. bis 11. Oktober 2008, Ostfildern 2013, 227-241, zu Konflikten bes. 235ff. und *Joël Graf*, Die Inquisition und ausländische Protestanten in Spanisch-Amerika (1560-1770). Rechtspraktiken und Rechtsräume, Köln/Weimar/Wien 2017.

den Generaldirektor als Schiedsrichter in Anwesenheit der Großen des Landes entschieden werde – und damit den »alten Bräuchen und Gewohnheiten, wie sie an der Küste gebräuchlich sind«, Geltung verschaffen:

> Man wolle »diese Streitigkeiten zwischen den Quartieren lieber einer Beilegung bzw. Schlichtung [assoupiatie] durch den Herrn Generaldirektor unterwerfen, um auf diese Weise den alten Gewohnheiten und Gebräuchen [Oude Costumen en Usantien], wie sie an der Küste in solchen heiklen Angelegenheiten üblich sind, ein wenig Achtung zu verschaffen, und diese Streitigkeiten in der Gegenwart der Großen des Landes schiedsrichterlich [Arbitrairlyk] zu entscheiden und die Hauptschuldigen aus den Quartieren zu einer Geldstrafe zu verurteilen, zum Vorteil der hochgeehrten Kompanie. Dies soll künftig zur Abschreckung gegen dergleichen verwerfliche Gewohnheiten dienen, wie sie unter den Eingeborenen [Naturellen] überall an der Küste übermäßig verbreitet sind…«
>
> »deze Quartier Verschillen liever ter assoupiatie te demandeeren in handen van den Heeren Directeur Generaal, ten eynde een wynig Reguard te mogen slaan op de Oude Costumen en Usantien ter kuste gebruykelyk in sulke seer hachelyke toevallen en deze verschillen ten overstaan der Landsgrooten Arbitrairlyk te determineeren ende voornaamste delinquanten uyt de Quartieren te Condemneeren in eene Geldboeten ten voordeele der Wel-Edele Maatschappye, om in't [ver]volgh een afschrik te brengen tegens diergelyke Quade Costumes onder de Naturellen over al ter kuste by overmagt gebruykelyk…«[95]

Sehr deutlich manifestiert sich hier die prekäre Position der Kompanie an der Küste, die in vielerlei Hinsicht auf Kooperation mit der lokalen afrikanischen Bevölkerung angewiesen war – für die alltägliche Versorgung mit Lebensmitteln wie für den Handel, der letztlich die Existenzgrundlage der Kompanie und ihrer Niederlassungen darstellte.[96] Bemerkenswert erscheint ebenso das sorgfältige wie strategische Abgrenzen von Rechtlichem und Politischem, das

95 NA, TWIC 504/5, Eintrag vom 12.05.1751.

96 Konflikte, in denen beide Seiten zu gewaltsamen Mitteln griffen, führten immer wieder zu langwierigen Blockaden. Ein solcher Vorfall, der eine monatelange Pattsituation von Blockade und Gegenblockade nach sich zog, hatte sich 1739/40 ereignet: dazu *Harvey M. Feinberg*, An Incident in Elmina-Dutch Relations. The Gold Coast (Ghana), 1739-1740, in: African Historical Studies 3/2 (1970), 359-372.

über eine Unterscheidung von Handlungsmotiven einerseits und von anzunehmenden Folgen andererseits vermittelt wird, wie das pragmatische Abwägen von allgemeinem Jurisdiktionsanspruch und aktueller Situation und die Bezugnahme auf unterschiedliche normative Ordnungen.

Die »alte Gebräuche« der Küsten, die letztlich entscheidend sein sollen, erscheinen dabei – folgt man der keineswegs neutralen Beschreibung des Rates – bereits als Ergebnis von Transkulturationsprozessen, sehen sie doch angeblich eine Schiedsrichterrolle des Generaldirektors in Anwesenheit der »Großen« vor.[97] Letztlich geht es um den situativen Verzicht auf formalisierte Jurisdiktion zugunsten der Beanspruchung einer weitergefassten, aber informellen Schiedsrichterrolle.[98]

Solche Phänomene des Übergangs zwischen formalisierter Jurisdiktion und informeller Schlichtung bzw. Schiedsgerichtsbarkeit bieten auch Anknüpfungspunkte für eine vergleichende Perspektive auf Machtverhältnisse in Konstellationen von Rechtsvielfalt – das berüchtigte Stichwort der »Paralleljustiz« wurde ja bereits eingangs genannt. Gerade im Blick auf koloniale Kontexte, aber auch in Bezug auf Schiedsgerichte auf transnationaler Ebene sind etwa Routinisierungs- und auch Institutionalisierungseffekte von wiederholter Nutzung und Anrufung solcher Gerichte bzw. Richter zu analysieren.

Nach den Akteuren und Institutionen der Rechtsprechung sowie nach den im- und expliziten »Regeln der Regeln« zu fragen, kann dazu beitragen, Recht als Feld der Aushandlung von Machtverhältnissen zu untersuchen, ohne Recht

---

97 Wiewohl auch dies eine durchaus interessierte Interpretation sein dürfte, lassen sich in der Tat bereits für das 17. Jahrhundert gemischte Tribunale nachweisen. So wurde etwa in einem Vertrag zwischen der WIC und den *caboceers* von Axim von 1642 festgelegt: »Alle zivilen und Strafsachen sollen von den *caboceers* und dem Kaufmann vom Fort, der als Vorsitzender fungieren soll, abgehandelt werden…« (»Alle Civile & Criminele saken sullen by de Cabeceros [ende] Coopman van't fort, die als president sal syn, afgehandelt werden…«); Vertrag zwischen der WIC und den *caboceers* von Axim, dd. 17.02.1642, NA, OWIC 12. Die Regelung der Jurisdiktion ebenso wie des sog. »vistol« gehen vermutlich auf eine Praxis aus portugiesischer Zeit zurück; *H. M. Feinberg*, Africans, 139.

98 So hat etwa Feinberg argumentiert, dass die niederländischen Autoritäten einen Teil ihrer »Jurisdiktionsrechte«, die sie dann wiederum als Souveränitätsrecht reklamierten, dadurch erlangten, dass sie in besonders brisanten Streitfällen eingeschaltet wurden und als eine Art »Schiedsrichter« fungierten. Vgl. *H. M. Feinberg*, Palaver, 14; zu ähnlichen Phänomenen in Pondichéry vgl. *Gauri Parasher*, ›La Religion du Tribunal‹. The Colonial State and Justice in Eighteenth-Century French India, Diss. Heidelberg [vsl. 2020], zu *arbitrage* im französischen Recht und in Pondichéry, v.a. 147-179.

auf Machtfragen zu reduzieren. Dazu sollten möglichst komplementär Strategien und Perspektiven der Rechtsuchenden wie der Rechtsprechenden einbezogen werden.

2.3 Recht unterschiedlich: Konstruktion von Diversität

Huydecopers Aussage, er habe über die afrikanische Bevölkerung nach ihren eigenen »Rechten« Recht zu sprechen, ist noch in einem dritten Punkt zu problematisieren – der Zuordnung von sozialer Gruppe und Recht. Huydecoper bezog sich damit offenkundig auf ein in seiner Zeit gängiges Prinzip europäischer Provenienz, das sog. ›Personalitätsprinzip‹ – demzufolge Recht im Ansehen der Person zu sprechen war.[99]

Ein solches Prinzip, dass Recht und Differenz nicht nur verknüpft, sondern die Differenz, die Ungleichheit von Recht selbst zur Norm erhebt, mag zunächst als spezifisch »vormodern« erscheinen, zumal angesichts der emphatischen Gleichheitsdiskurse der Moderne. In der Tat ist die Art und Weise, wie gesellschaftliche Unterschiede in und durch Recht konstruiert und legitimiert werden, historisch unterschiedlich und veränderlich. Spezifisch für das Europa des Spätmittelalters und der Frühen Neuzeit erscheinen etwa ständische Sonderrechte und andere Privilegien, die Existenz von kirchlicher Gerichtsbarkeit, der unterschiedliche Rechtsstatus von Frauen und Männern oder auch von Angehörigen religiöser Minderheiten.[100]

---

99 Dieses sog. Personalitätsprinzip hat in der europäischen Rechtsgeschichte eine lange Tradition. So sah die ältere Forschung das – heute weitgehend dekonstruierte – »germanische Mittelalter« vom Personalitätsprinzip dominiert, während die Zeit seit dem Spätmittelalter demgegenüber als Epoche des Aufstiegs des Territorialitätsprinzips galt. Tatsächlich aber blieb das Personalitätsprinzip auch in der Frühen Neuzeit weiterhin virulent. Vgl. *Bernd Kannowski*, Art. Personalitätsprinzip, in: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, Bd. 4, Berlin ²2017, 477-480, der das Fehlen neuerer Literatur beklagt. Siehe auch *S. Esders*, Rechtstradition, 157ff. für eine regional differenzierte Betrachtung im Übergang von Spätantike zu Frühmittelalter sowie *E. Schumann*, Leges, 97ff. kritisch zu divergierenden neueren Interpretationen der *Leges*.

100 Es wäre allerdings falsch, vormodernes europäisches Recht allein über Differenz und Ungleichheit zu charakterisieren, vielmehr konnte rechtliche Gleichheit als Utopie, aber auch als handlungsleitende Norm in der Rechtsprechung fungieren; siehe dazu *Joachim Eibach*, Versprochene Gleichheit – verhandelte Ungleichheit. Zum sozialen Aspekt in der Strafjustiz der Frühen Neuzeit, in: Geschichte und Gesellschaft 35 (2009), 488-533.

Differenzkategorien und gesellschaftliche In- und Exklusion spielen aber auch in der Gegenwart eine zentrale Rolle in Debatten um Recht und Diversität: So ist gerade im Zeichen des Rechtspluralismus die Verbindung von Recht und kulturellen bzw. ethnischen Gruppen (auch im Sinne eines »community law«) stark gemacht worden, ebenso sind laufende Debatten um Minderheitenrechte, Antidiskriminierungsgesetzgebung und »affirmative action« auf paradoxe Weise in jene Praktiken des Unterscheidens verstrickt, die sie zugleich zu transzendieren suchen.[101] Mehr noch: wie entscheidend Recht an der Konstitution der Grenzen des Gesellschaftlichen mitwirkt, zeigt die Frage, wer überhaupt als Rechtssubjekt gilt. Einschlägige Überlegungen, etwa von Hannah Arendt und Giorgio Agamben, gründeten zunächst in der Auseinandersetzung mit den Totalitarismen des 20. Jahrhunderts und dem Schicksal staatenloser Flüchtlinge im Kontext des Zweiten Weltkrieges.[102] Sie sind in jüngerer Zeit wieder vermehrt aufgegriffen worden, und zwar in ganz unterschiedlichen Kontexten: in der Debatte um Anthropozentrismus und Tierethik und in Bezug auf die Verfolgung von Terroristen, vor allem aber im Zeichen der sog. »Flüchtlingskrise« und der weltweiten Migrationsbewegungen der Gegenwart.[103]

Die dritte Untersuchungsperspektive richtet sich so darauf, wie das Feld des Rechts zu der Hervorbringung von sozialen Differenzen und Differenzierungen beteiligt ist. In Konstellationen von Rechtsvielfalt werden oft implizite Kriterien gesellschaftlichen Unterscheidens nicht nur expliziert, sondern selbst zum Gegenstand von Konflikten, sodass hier die *Prozesshaftigkeit* gesellschaftlicher Ordnung besonders deutlich zu Tage tritt. Wie werden hier Zugehörigkeit, relevante Differenzkategorien und Grenzen von Gesellschaft ausgehandelt? Und inwiefern spielen normative Praktiken bei Prozessen gesellschaftlicher Differenzierung eine besondere Rolle?[104]

101 *T. Faist*, Diversity, bes. 186f.; *B. Nieswand/H. Drottbohm*, Reflexive Migrationsforschung; am Beispiel Südafrikas *Christa Rautenbach*, Legal Pluralism versus Gender Equality: The South African Scenario, in: A. Soeteman (Hg.), Pluralism, 126-136.

102 *Hannah Arendt*, Es gibt nur ein einziges Menschenrecht, in: Die Wandlung 4/3 (1949), 754-770; *Giorgio Agamben*, Homo sacer. Die souveräne Macht und das nackte Leben, Frankfurt a.M. 2002.

103 Vgl. z.B. *Stephanie DeGooyer/Alastair Hunt/Lida Maxwell/Samuel Moyn*, Vom Recht, Rechte zu haben, Hamburg 2018; *Olivier Gänswein/Michael Kempe*, Die Rückkehr der Universalfeinde. Terroristen als *hostes humani generis* – und was Piraten damit zu tun haben, in: Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte 32/2 (2010), 91-106.

104 Einen praxeologischen Zugriff auf Rechtsvielfalt skizziert *B. Dupret*, Plural; einschlägige Überlegungen auch bei *T. Duve*, ›Multinormativität‹, 94ff. und *Thomas Duve*, Legal

Gerade die spezifischen performativen Effekte von rechtlichen Differenzkategorien gilt es zu berücksichtigen, will man nicht Gefahr laufen, die Ergebnisse von historischen Deutungskämpfen nachträglich zu reifizieren und festzuschreiben.[105] Zugleich sollte aber insbesondere auf dem Feld des Rechts der Zwangscharakter und die ungleiche Verteilung von Handlungsspielräumen nicht unterschätzt werden – Konstruiertheit und Kontingenz sind auch hier nicht zu verwechseln mit Beliebigkeit und Freiheit.

Auch hier gilt es also, die Perspektiven der Rechtssuchenden wie der Rechtsprechenden im Auge zu behalten: Sowohl die Inanspruchnahme bestimmter Foren der Rechtsprechung, (gruppen)spezifischer Rechtsnormen und Privilegien[106] als auch die Ausübung von Jurisdiktionsrechten sind an der Her- und Darstellung eines bestimmten Status beteiligt.[107] Eine im

---

Traditions: A Dialogue Between Comparative Law and Comparative Legal History, in: Comparative Legal History 6/1 (2018), 15-33, hier 31f.

105 Vgl. *Mitra Sharafi*, Justice in Many Rooms since Galanter: De-Romanticizing Legal Pluralism through the Cultural Defense, in: Law and Contemporary Problems 71/2 (2008), 139-146, die an die wohlbegründete Skepsis Galanters vor allzu romantisierenden Vorstellungen von nicht-staatlichem Recht erinnert und insbesondere auf feministische Kritik an einer kulturalistischen Diversitätspolitik hinweist. Siehe etwa am Beispiel Südafrikas *C. Rautenbach*, Legal Pluralism, vor allem im Blick auf rechtliche und religiöse Bestimmungen zur Ehe.

106 Aus einer soziologisch-anthropologischen Perspektive des *legal pluralism* hat Galanter bereits früh auf die Multifunktionalität von Gerichten in ihrer bzw. für ihre soziale Umwelt hingewiesen: *M. Galanter*, Justice. Genau dies zeigen aber auch historische Studien, die dem Konzept der Justiznutzung oder der Infrajustiz verpflichtet sind: *Martin Dinges*, Justiznutzungen als soziale Kontrolle in der Frühen Neuzeit, in: Andreas Blauert/Gerd Schwerhoff (Hg.), Kriminalitätsgeschichte. Beiträge zur Sozial- und Kulturgeschichte der Vormoderne, Konstanz 2000, 503-544 und *Karl Härter*, Konfliktregulierung im Umfeld frühneuzeitlicher Strafgerichte: Das Konzept der Infrajustiz in der historischen Kriminalitätsforschung, in: Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft 95 (2012), 130-144. Für eine anregende Fallstudie zur gezielten Nutzung der rechtlichen Kategorie des »Fremden« siehe *Hanna Sonkajärvi*, Multiple Attributions: The Foreigner as a Circumstantial Category in 18th Century Strasbourg, in: Mareike König/Rainer Ohlinger (Hg.), Enlarging European Memory. Migration Movements in Historical Perspective (Beihefte der Francia, 62), Ostfildern 2006, 47-58.

107 Als Beispiel dafür, wie Status auch über Jurisdiktionsrechte ausgehandelt wurde, vgl. etwa den Konflikt um eine geteilte *patroonschap* in *Nieuw Nederland* zwischen Kilian van Rensselaer und Johannes de Laet 1640. Hier beanspruchte van Rensselaer die hohe Jurisdiktionsgewalt und wollte Miteigentümern wie de Laet nur Anteil an der niederen und mittleren Gerichtsbarkeit einräumen. Dies veranlasste letzteren zu dem aufschlussreichen polemischen Vergleich, Rensselaer wolle seine Partner zu Kardinälen

sozialen Kontext hinreichend überzeugende Reklamation der Zugehörigkeit zu einer Gruppe war etwa Voraussetzung, um eine bestimmte, vorteilhafte Gerichtswahl im Sinne des *forum shopping* zu ermöglichen; zugleich wurde eine solche Wahl, einmal erfolgt, zum neuerlichen Argument für ebendiese Zugehörigkeit. Insofern lassen sich hier etwa Übergänge von Wiederholung zu Routinen oder gar formalisierten Institutionalisierungsprozessen in vielen Kontexten beobachten.

In Kontaktzonen wie dem frühneuzeitlichen Elmina, in denen Kulturkontakt alltägliches Zusammenleben prägte, laufen soziale Wandlungsprozesse oft in vergleichsweise kurzer Zeit ab. Gleichsam wie im Laboratorium lässt sich hier beobachten, wie eingeübte Klassifizierungs- und Kategorisierungspraktiken brüchig werden.[108] Wenn man, wie Huydecoper dies tat, eine Einteilung im Sinne des Personalitätsprinzips zugrunde legte, wie waren dann etwa die Nachkommen aus Beziehungen zwischen europäischen Kompanieangestellten und afrikanischen Frauen, zeitgenössisch als »mullattoes« oder »tapoeyers«[109] bezeichnet, einzuordnen? Der Status wie der Lebensweg dieser Kinder konnte sich durchaus unterschiedlich gestalten: einige blieben in Elmina und lebten als Händlerinnen oder Bauern in der Nähe der niederländischen Festung, männliche Nachkommen traten oft in den Kompaniedienst

---

machen, aber selbst Papst sein. Der Konflikt wurde 1650 (nach dem Tod van Rensselaers) schließlich durch die Generalstaaten zugunsten der Miteigentümer entschieden. Vgl. dazu *Jaap Jacobs*, Dutch Proprietary Manors in America. The *Patroonships* in New Netherland, in: L. H. Roper/Bertrand Van Ruymbeke (Hg.), Constructing Early Modern Empires. Proprietary Ventures in the Atlantic World, 1500-1750, Leiden/Boston 2007, 301-326, hier 313f.

108 Auch *L. Benton*, Law and Colonial Cultures, 10, macht »cultural intermediaries« als Kristallisationspunkte von Konflikten in solchen Konstellationen aus. – Zu kulturellen Vermittlern vgl. aus der Fülle der einschlägigen Literatur etwa *Daniel K. Richter*, Cultural Brokers and Intercultural Politics: New York-Iroquois Relations, 1664-1701, in: Journal of American History 75/1 (1988), 40-67; *Marc von der Höh/Nikolas Jaspert/Jenny Oesterle*, Courts, Brokers and Brokerage in the Medieval Mediterranean, in: Marc von der Höh/Nikolas Jaspert/Jenny Oesterle (Hg.), Cultural Brokers at Mediterranean Courts in the Middle Ages (Mittelmeerstudien, 1), Paderborn 2013, 9-31; *Benjamin N. Lawrance/Emily Lynn Osborn/Richard L. Roberts (Hg.)*, Intermediaries, Interpreters, and Clerks. African Employees in the Making of Colonial Africa (Africa and the Diaspora), Madison 2006.

109 Diesen Begriff verwenden die ndl. Quellen hauptsächlich, er geht vermutlich auf die Tapuya in Brasilien und damit auf einen bemerkenswerten Vergleich zwischen dieser Gruppe und den Afro-Europäern in Guinea zurück; siehe *H. M. Feinberg*, Africans, 97, Anm. 71 mit Verweis auf René Baesjou.

wie ihre Väter; schließlich wurden Jungen wie Mädchen zur Ausbildung und zum Teil auch zur Heirat in die Niederlande geschickt.[110]

Rechtlich wurden Euroafrikaner*innen, wie Natalie Everts und Michel Doortmont nachgewiesen haben, in der Regel der Gruppe ihrer Mutter zugerechnet, fielen also unter »lokales« afrikanisches Recht. Entscheidend für ihren Status innerhalb der afrikanischen Küstengesellschaft und auch in Elmina war die Zugehörigkeit zu einem bestimmten Matriclan (*abusua*), über die auch die Erbfolge geregelt wurde.[111] Ein Rückgriff auf europäischen Rechtsstatus erfolgte demgegenüber vor allem dann, wenn der Status der afrikanischen Mutter prekär war, also dann, wenn sie Sklavin oder in anderer Weise nicht-frei war oder aber als Freigelassene keine lokalen ›Verwandtschaftsressourcen‹ besaß.[112] Auf diese Weise werden komplexe Kopplungen von Differenzkategorien sichtbar.[113]

---

110 Vgl. zu ›gemischten‹ Ehen und Euroafrikaner*innen in Elmina v.a. *Natalie Everts*, Differing Identities among Euro-Africans in Eighteenth-Century Elmina, in: Toby Green (Hg.), Brokers of Change. Atlantic Commerce and Cultures in Pre-Colonial Western Africa, Oxford 2012, 53-69; *Natalie Everts*, Social Outcomes of Trade Relations. Encounters between Africans and Europeans in the Hubs of the Slave Trade on the Guinea Coast, in: Wim Klooster (Hg.), Migration, Trade, and Slavery in an Expanding World. Essays in Honor of Pieter Emmer (European Expansion and Indigenous Response, 2), Leiden/Boston 2009, 141-162; *Natalie Everts*, ›Huwelijk naar's lands wijze‹: Relaties tussen Afrikaanse vrouwen en Europeanen aan de Goudkust (West-Afrika) 1700-1817: Een aanpassing van de beeldvorming, in: Tijdschrift voor Geschiedenis 111 (1998), 598-616. Siehe auch *Michel R. Doortmont/Natalie Everts/Jean Jacques Vrij*, Tussen de Goudkust, Nederland en Suriname. De Euro-Afrikaanse families Van Bakergem, Woortman, Rühle en Huydecoper, in: De Nederlandsche Leeuw 117 (2000), 170-212.

111 Zwar waren Verbindungen zu Kompanien ebenfalls von Bedeutung, nicht zuletzt wenn der jeweilige Vater ein hohes Amt innerhalb der Kompanie bekleidet hatte. Für das Zusammenleben vor Ort aber scheint die Zugehörigkeit zur *abusua* ausschlaggebend gewesen zu sein. In einigen Fällen intervenierten die Oberhäupter des jeweiligen Matriclans etwa auch gegen die väterliche Entscheidung, ein Kind aus einer euro-afrikanischen Beziehung in die Niederlande zu schicken.

112 Siehe die Beispiele bei *Michel R. Doortmont/Natalie Everts*, Vrouwen, familie en eigendom op de Goudkust. Afrikaanse en Europese systemen van erfrecht in Elmina, 1760-1860, in: Jaarboek voor vrouwengeschiedenis 17 (1997), 114-130, bes. 123-126. Vgl. auch die Studie Ipsens mit ähnlichen Befunden, vor allem am dänischen Material zu Accra: *Pernille Ipsen*, Daughters of the Trade: Atlantic Slavers and Interracial Marriage on the Gold Coast, Philadelphia 2015.

113 Vgl. *M. Florin/V. Gutsche/N. Krentz*, Diversity mit entsprechenden Literaturhinweisen zur Intersektionalitätsforschung.

Der Blick darauf, wie neue Differenzkategorien konstituiert werden, welche Rolle dabei das Feld des Rechts, Rechtsinstitutionen und -normen spielen und welche Handlungsspielräume sich in solchen Situationen eröffnen, erweist sich so auch als aufschlussreich, um unterschiedliche Konstellationen von Rechtsvielfalt zu vergleichen. Dabei fungieren dann gerade nicht »Kulturen« als *comparata*, sondern vielmehr Problemkonstellationen, die auf einer mittleren, problemgeschichtlichen Ebene angesiedelt sind. Eine solche Untersuchungsperspektive kann so auch die Interdependenz zwischen sozialer Dynamik und Veränderung von Rechtspraxis erhellen.[114]

2.4 Praktiken des Relationierens und Verflechtungseffekte

Vielfalt zu beobachten, setzt Einheiten voraus. So sind auch Diversitätsdiagnosen selbst an der Konstruktion und Reifizierung von Einheiten, Identitäten und Zugehörigkeiten beteiligt. Dem lässt sich entgegenwirken, indem gerade die *Herstellung* von Einheit und Vielfalt in den Blick genommen wird. Die vierte Untersuchungsperspektive richtet sich auf die Art und Weise dieser Herstellung von Einheit und Vielfalt, genauer: auf Praktiken des Relationierens, um auch die Veränderlichkeit von Normen, Institutionen und Praktiken und Prozesse der Hybridisierung und Verflechtung zu untersuchen.

Eine komplexe Praxis des Relationierens ist das Vergleichen.[115] Für Diagnosen von und Umgangsweisen mit Rechtsvielfalt spielt es eine zentrale Rolle, und zwar schon lange vor der Entstehung einer vergleichenden Rechtswis-

---

114 Siehe etwa aus dem Umfeld des Teilprojekts nur *Antje Flüchter*, Handling Diversity in Early Modern India? Perception and Evaluation in German Discourse, in: The Medieval History Journal. Special Issue: Handling Diversity. Medieval Europe and India in Comparison (13th-18th Century) 16 (2013), 297-334 und *Gauri Parasher*, Between Saree and Skirt: Legal Transculturality in Eighteenth-Century Pondicherry, in: Christina Brauner/Antje Flüchter (Hg.), The Dimensions of Transcultural Statehood (Comparativ. Zeitschrift für Globalgeschichte und vergleichende Gesellschaftsforschung, 24/5), Leipzig 2014, 56-77.

115 Zu dieser grundsätzlichen Ambivalenz des Vergleichens zwischen Ähnlichkeit und Differenz siehe *Angelika Epple/Walter Erhart*, Die Welt beobachten – Praktiken des Vergleichens, in: A. Epple/W. Erhart (Hg.), Welt, 7-34, bes. 12ff. Vgl. auch *Dorothee Kimmich*, Ins Ungefähre. Ähnlichkeit und Moderne, Konstanz 2017, S. 140f.: »Die kulturtheoretische Bedeutung von Ähnlichkeit zeigt sich dort, wo der Dualismus von Identität und Alterität die Begriffsbildung erschwert… Ähnlichkeiten nicht nur zu erkennen, sondern auch plausibel und überzeugend zu beschreiben, wird für kulturtheoretische Reflexionen im Zeitalter des ›Post-Postkolonialismus‹ unabdingbar sein.«

senschaft: Die hochmittelalterliche Tradition der Differentienliteratur ist etwa bereits mit Leeuwens *Censura forensis* in Huydecopers Bibliothek angesprochen worden. In der Gegenwart ist die Rechtsvergleichung zentral, wenn es um die juristische Auseinandersetzung mit Rechtspluralismus geht. Derartige wissenschaftliche und zugleich verwissenschaftlichende Vergleichspraktiken sind oft mit expliziten Reflexionen über Relationen und/oder mit normativen Programmen der Hierarchisierung oder Harmonisierung verbunden. Der Blick auf das Vergleichen macht insbesondere deutlich, dass Differenz und Ähnlichkeit nicht als Gegensatz oder als Nullsummenspiel, sondern als Aspekte von Relationierungen zu untersuchen sind. Während das Vergleichen im Fall der unten diskutierten Eide vor allem auf Ähnlichkeit und die Validierung von Rechtsakten zielt, kann es in anderen Kontexten dezidiert zum Zweck der Abwertung eingesetzt werden und politische Eingriffe legitimieren.

Unscheinbar, aber nicht weniger bedeutsam und wirkmächtig für den Rechtsalltag sind Formen des Relationierens wie das Beschreiben von ›fremden‹ Phänomenen mithilfe von ›eigenen‹ Begriffen, wie sie etwa Huydecopers Rede von afrikanischen »Rechten« darstellt, Übersetzen oder schlicht das Nebeneinanderstellen, Aufzählen und Auflisten. Die Untersuchung solcher Relationierungen erlaubt es auch, implizit bleibende Vorstellungen von Recht und Rechtlichkeit zu erfassen, die prägend sind für die alltägliche Realität von Recht.[116]

Dass etwa das Nebeneinanderstellen unterschiedlicher Rechtsnormen gar zu einem gleichsam »hybriden Ausweg« führen kann, zeigt ein weiterer Blick in die Rechtsprechungspraxis in Elmina: Im Jahr 1747 behandelte der Rat einen Tötungsdelikt. Nach eingehender Untersuchung, Befragung von Zeugen und Einvernahme des Verdächtigen kam der Rat zu einem Urteil – setzte es dann aber nicht um, sondern verhängte eine Bestrafung, die explizit einem anderen, »afrikanischen« Normensystem folgte.[117]

Was war geschehen? Ende November 1747 starb im Dorf unter der Festung Elmina ein kleiner Junge namens Fibo durch eine verirrte Kugel. Diese hat-

---

116 Ähnlich auch das Plädoyer von Owensby und Ross, Recht im Kulturkontakt nicht mit a priori gesetzten Rechtsdefinitionen zu untersuchen, sondern stärker nach den jeweils involvierten Vorstellungen von Rechtlichkeit (*legality*) zu fragen: *B. P. Owensby/R. J. Ross*, Making. Dieser Ansatz führt nicht zuletzt zur Frage nach der (In)Kommensurabilität von Rechtskonzepten allgemein, vgl. dazu auch den Beitrag von *Daniel Richter*, Intelligibility or Incommensurability?, in: B. P. Owensby/R. J. Ross (Hg.), Justice, 291-306.

117 Der Fall ist dokumentiert in NA, TWIC 504-5, Eintrag 05.01.1748.

te sich aus dem geladenen Gewehr des Kompaniesoldaten Johann Christian Zimmer gelöst. Zimmer gab an, dass ihm das Gewehr aufgrund eines Krampfes aus der Hand gefallen sei. Nach Untersuchung des Vorfalls entschied der Rat von Elmina, dass es sich um ein »*homicidium casuale* oder reines Unglück« (»homicidium casuale off suyvere ongeluk«) handele. Da nicht das geringste Anzeichen von »bösem Mutwillen oder sorglosem Versäumnis« (»quade Moetwil off Zorgloos versuym«) vorliege und Zimmer das Unglück auch durch Vorsorge nicht habe verhindern können, sei er von aller Schuld freizusprechen und auch von allen »persönlichen Schuldforderungen, Geldbußen oder anderem« (»Persooneele Actien percunieele boetens ofte voedere«) zu dispensieren. Soweit scheint die Urteilsfindung des Rats niederländischen Normen – explizit ist nur von »beschreevene Reghten« die Rede, dies meint wohl das *ius commune* – zu folgen und dem Personalitätsprinzip gemäß am Recht des »Täters« orientiert.[118]

Damit war die Urteilsfindung eigentlich abgeschlossen, aber es folgt ein Nachsatz: Der Rat »verurteilt ihn nichtsdestotrotz dazu, dem Brauch (*usantie*) dieses Landes folgend, innerhalb von dreimal 24 Stunden zur Wiedergutmachung der Begräbniskosten für den getöteten Jungen Fibo eine Summe von zwei Unzen Gold zu bezahlen, ein für alle Mal ohne weitere Forderungen.«[119] Dieser Nachsatz, der nicht weiter erläutert wurde, bewertete die Tat nun gemäß den Normen der lokalen afrikanischen Gruppe, der der getötete Junge angehörte, und setzte ein dementsprechendes Strafmaß fest. Offenkundig hatte der Rat mit dieser Entscheidung vor allem das langfristige Zusammenleben vor Ort im Blick. So treten Urteil und Strafe auseinander – ersteres folgt europäischen, letztere afrikanischen Normen.

Der Fall macht deutlich, dass sich die Situation an der Goldküste (mehr noch sogar an der Sklavenküste) von jener in den englischen Kolonien in den Amerikas unterscheidet. Dort war, so Brian Owensby und Richard J. Ross, indigenes Recht zwar »in relations with Natives« von Bedeutung, ihm sei aber

118 Zur Bedeutung von »geschriebenem Recht« als *ius commune* siehe *A. Wijffels*, Legal Books, 21f.

119 »…condemneert hem desniet teegenstande, om volgens usantie deezer landen, binnen den tyd van drimaal vier & twintig Uuren tot goeddoening der begraafniskosten van den Neergeslaage Jonge Fibo temoeten betaalen Een somma van twee once goud Eensaf sonder meer«. NA, TWIC 504-5, Eintrag 05.01.1748.

»almost no claim over colonists *as law*« zugekommen.[120] Freilich ist hier auch zu fragen, was genau »usantie deezer Landen« oder in anderen Fällen »African« oder »Native law« jeweils genau meint. Gordon Woodman etwa hat eindrücklich nachgewiesen, wie im heutigen Ghana ein »native law« als homogenes System erst durch das Zusammenwirken von indigenen Eliten und britischen Kolonialbeamten entstand. Differenzkategorien sind also nicht allein im Blick auf Personen und Akteure, sondern ebenso in Bezug auf Normen und Rechtsquellen kritisch zu hinterfragen. Gerade ein ›romantisierender‹ Blick auf nicht-staatliches Recht kann hier Gefahr laufen, vorschnell Homogenität anzunehmen oder höchst strategischen Verweisen auf Alter und Herkommen aufzusitzen.[121]

Ein ganzes Spektrum unterschiedlicher Relationierungsweisen lässt sich in Bezug auf eine spezifische Rechtspraxis beobachten, namentlich den Eid. Eide sind im mittelalterlichen und frühneuzeitlichen Europa bekanntlich zentral für den gesellschaftlichen Alltag und Rechtsgeschäfte aller Art. Um verbindliche Vereinbarungen im Zusammenleben zu treffen, suchten europäische Akteure in Situationen des Kulturkontakts »eid-ähnliche« Handlungen zu identifizieren. Bestimmt man Recht analytisch über Stabilisierung von Erwartungen an künftiges Verhalten, lässt sich die Anerkennung eines Eides – wie Heinhard Steiger einmal formuliert hat – gar als »Anerkennung der Rechtlichkeit« des Anderen deuten.[122]

Eide waren bei Gerichtsprozessen von Belang, bei Einsetzungsritualen und der Aufnahme in den Kompaniedienst und wurden sogar Sklaven abgenommen, um sie an der Flucht zu hindern. Belegt ist weiterhin, dass bei europäisch-afrikanischen Vertragsschlüssen nicht selten gleich mehrere »Eide« und »Eidformen« involviert waren. Zum Teil schworen die verschiedenen Parteien getrennt von einander jeweils ihren »eigenen« Eid, häufiger noch aber scheinen beide Handlungen von allen Beteiligten oder aber zumindest Repräsentationen beider Parteien zusammen vollzogen worden zu sein. Bei

---

120 *B. P. Owensby/R. J. Ross*, Making, 17. Sie stellen ihrerseits den Amerikas die Situation in Indien gegenüber, die in mancherlei Hinsicht eher jener an der Gold- und mehr noch jener in Allada, Hueda und Dahomey an der Sklavenküste entspricht.

121 *G. R. Woodman*, Accommodation; vgl. zur skizzierten allgemeineren Problematik auch *T. Duve*, Legal Traditions, bes. 23f. und 31ff.

122 Vgl. *Heinhard Steiger*, Recht zwischen Asien und Europa im 16. und 17. Jahrhundert?, in: Heinhard Steiger, Von der Staatengesellschaft zur Weltrepublik? Aufsätze zur Geschichte des Völkerrechts aus vierzig Jahren, Baden-Baden 2009, 267-292, hier 291.

der Frage, wer für eine Gruppe schwören konnte, spielte wiederum Wissen um politische Ordnung und Hierarchien eine erhebliche Rolle.[123]

Auch wenn sie zum Teil von einem bemerkenswerten interreligiösen Vertrauen in rituelle Performanz zeugen, bedurften interkulturelle Eidzeremonien dennoch immer wieder elaborierter Übersetzungsarbeit. So war etwa die Beeidung des »Allgemeinen Friedens«, den Willem de la Palma 1702 zwischen verschiedenen Parteien an der Goldküste vermittelt hatte, mit einem problemorientierten Schnellkurs in Sachen Christentum und Bibelkunde verbunden: »…dass diese Bibel eine göttliche Schrift sei, nach deren Inhalt Himmel und Erde regiert würden, und dass darin die Zusage allen Glücks und Segens für jene zu finden sei, die Recht und Gerechtigkeit bewiesen in der Einhaltung von Verträgen und Bündnissen, und im Gegensatz alle Strafen und Verurteilungen [für] jene, die als erste das Bündnis brechen würden, das gegenwärtig unter uns geschlossen wird…«[124] In einem ganz anderen Kontext, einer Zeugeneinvernahme im Zuge eines Prozesses, wird 1782 ganz nebenbei als gängige Praxis ausgewiesen, dass afrikanische Akteure in ihrer eigenen Sprache auf die Bibel schwören. Die »eygentlyke woorden«, die »de Neeger Spreeken, als se op den Bybel sweeren«, lauteten der Aktennotiz zufolge übersetzt: »…wenn es nicht wahr ist, was ich gesagt habe, dann solle dieses Buch (auf das sie mit der Hand schlagen) oder Jan Compan (womit sie Gott meinen) mich töten…«[125]

---

123 Zu den Eidformen an der Goldküste *C. Brauner*, Kompanien, 490-504, auch zu zeitgenössischer Kritik an interkulturellen Eidzeremonien, wie sie v.a. von Seiten protestantischer Geistlicher vorgetragen wurde. Siehe auch den Beitrag von Antje Flüchter in diesem Band, weiterhin *M. Ogborn*, Power und *K. Bilby*, Swearing.

124 »…dat dien Beybel was [een] Goddelyk schrift, na welkers inhout hemel, en aarde wierd geregeert, dat daarin was te vinden de belofte van alle Welvaart en Zeegen voor die geene, die recht en gerechtighyd oeffenen in't nakomen van Contracten en Verbonden; ter Contra[ry] alle Straffen, en Oordeelen, die geene, die erste ›t verbond zoude komen te breeken, ›t geen jegenwoordig, onder ons wierd gemaakt…«; de la Palma an die Presidentale Camer, dd. 25.9.1702, NA, TWIC 98, fol. 2v. Siehe zu diesem Frieden näher *Christina Brauner*, Friede auf Erden? Grenzen des Völkerrechts und Perspektiven einer Globalgeschichte der Vormoderne, in: Gerd Althoff et al. (Hg.), Frieden – Theorien, Bilder und Strategien. Von der Antike bis heute, Dresden 2019, 292-313, hier 307-310.

125 »…als het niet waar is, het geene ik gesegt hebbe, dan moet dit Boek, daer zy met de hand op slaan/off Jan Compan/door welke sy god verstaen/my dooden…« NA, TWIC 522, Prozess gegen Quamena (Kwamina) Assefoura, Eintrag vom 08.05.1782 (nahezu gleichlautendes Notabene in den notariell beglaubigten Aussagen der Zeugen Tekke (Tekyi) und Quacon Emisang).

Offenkundig wurden verschiedene »Eide« nicht nur nacheinander vollzogen und so zu einer interkulturellen Sequenz kombiniert, vielmehr konnten auch die einzelnen rituellen Handlungen bereits hybride Formen aufweisen. Bei dem beschriebenen »afrikanischen« Bibeleid scheint ein solches Element vor allem über die Formel ins Spiel zu kommen, die auf einer Übersetzung mithilfe einer Analogie zwischen Bibel und eigener Gottesvorstellung beruht – auch hier haben offenbar pragmatische Überlegungen zur Funktion der bedingten Selbstverfluchung gegenüber potentiellen theologischen Bedenken überwogen.

Auch das, was in europäischen Quellen als »nuttigen van juramenten« (o.ä.) beschrieben und klar als »afrikanischer« Eid »naar het lands wijze« identifiziert wird, ist oft bereits mit einem Index kulturellen Wandels versehen. Bei derartigen Eiden steht die Einnahme eines Trunks im Mittelpunkt, der diversen Quellen zufolge neben Kräutern auch Branntwein enthielt – ein Getränk, das erst durch Interaktion und Handel mit Europäern seit dem 15. Jahrhundert an der Küste in Gebrauch kam. Im Vergleich von de la Palmas Übersetzungsversuch und dem hybriden Eidtrank wird deutlich, dass hier zwischen dezidierter Verflechtungsarbeit der Akteure und aus analytischer Perspektive zu beobachtenden Verflechtungseffekten zu unterscheiden ist.

3. Lokale Konstellationen, globale Perspektiven: Die Beiträge und der Versuch einer Zusammenschau

Die folgenden Beiträge setzen sich jeweils mit unterschiedlichen Konstellationen von Rechtsvielfalt auseinander. Globale Perspektiven entwickelt der Band dabei zum einen in der Zusammenschau dieser verschiedenen Konstellationen, zum anderen auch innerhalb einzelner Beiträge, die unterschiedliche methodische Zugänge zu Fragen globaler Verflechtung erproben: so untersucht Fabian Fechner mit dem Jesuitenorden eine frühneuzeitliche Organisation wahrhaft ›globalen‹ Charakters und setzt sich mit dem Umgang mit Normen zwischen Ansprüchen einer zentralen Organisation und lokalen Anforderungen auseinander. Anna Dönecke wiederum analysiert am Beispiel des südindischen Pondichéry die Rechtsprechungspraxis in einer Kontaktzone und fragt dabei auch nach Transkulturationsprozessen. Hanna Sonkajärvi nimmt mit dem brasilianischen Handelsrecht eine durch zahlreiche Transfers und Übersetzungen geprägte Ordnung in den Blick und thematisiert zugleich mit den Insolvenzfällen von Händlern jüdisch-französischer Herkunft

die Konfliktpraxis einer höchst mobilen und global vernetzten Akteursgruppe. Einen anderen Zugang zu trans- bzw. supranationalen Rechtsordnungen stellt Nina Dethloff vor, untersucht sie doch nicht nur die Herausforderung, die Globalisierungsprozesse der Gegenwart für Recht heute darstellen, sondern entwirft auch selbst ein Modell einer Europäischen Ehe, das weiter zur Verflechtung von Rechtsordnungen im europäischen Raum beitragen könnte.

Andere Beiträge fragen auf diskursiver Ebene nach Verflechtungen: so Antje Flüchter im Blick auf die europäische Wahrnehmung von Rechtsvielfalt in Asien zwischen dem 16. und dem 19. Jahrhundert und Cornelia Aust anhand der Umgangsweise mit und vergleichenden Einordnung von jüdischem Recht in Polen im Zuge der Teilungen. Zwei Beiträge verweisen schließlich auf die aktuelle Debatte darum, wie sich Herrschaftsverhältnisse innerhalb Europas in Diskussionen um koloniale bzw. imperiale Herrschaft einordnen lassen (Ninja Bumann zum habsburgischen Bosnien, Andreas Becker zu den Sami im schwedischen Reich).[126] Im Folgenden werden die verschiedenen Aufsätze kurz vorgestellt und in die zuvor skizzierten vier Untersuchungsperspektiven eingeordnet, um allgemeinere Zusammenhänge aufzuzeigen.

3.1 Über Recht sprechen: Emische und etische Perspektiven

Die Frage nach der Definition von Recht erweist sich als Dauerbaustelle aller Debatten um Rechtsvielfalt. Ein Begriffskonsens ist kaum zu erreichen, wichtig aber ist die Reflexion über das Verhältnis emischer und etischer Begriffe, in methodologischer Hinsicht, aber auch als Beitrag zu einer Genealogie des modernen Rechtsverständnisses. Eine solche Reflexion spielt in den meisten Beiträgen eine Rolle, besonders aber bei Antje Flüchter, Fabian Fechner und Hanna Sonkajärvi.

Im Spiegel der sich wandelnden Bewertungen von Recht und Rechtsvielfalt in Asien zwischen dem 16. und dem frühen 19. Jahrhundert rekonstruiert Antje Flüchter den Wandel von europäischen Rechtsvorstellungen hin zu einem modernen exklusiven Rechtskonzept. Anhand von Reiseberichten über

---

126 Vgl. dazu z.B. *Johannes Feichtinger*, Habsburg (post)-colonial. Anmerkungen zur Inneren Kolonisierung in Zentraleuropa, in: Johannes Feichtinger/Ursula Prutsch/Moritz Csáky (Hg.), Habsburg postcolonial. Machtstrukturen und kollektives Gedächtnis, Innsbruck [u.a.] 2003, 13-32; *Magdalena Naum/Jonas M. Nordin (Hg.)*, Scandinavian Colonialism and the Rise of Modernity. Small Time Agents in a Global Arena, New York 2013; *Christof Dejung/Martin Lengwiler (Hg.)*, Ränder der Moderne. Neue Perspektiven auf die Europäische Geschichte (1800-1930), Köln/Weimar/Wien 2016.

das indische Mogulreich arbeitet sie heraus, dass Rechtsvielfalt frühneuzeitlichen Europäern – anders als modernen Historikern – als ›Normalzustand‹ galt und oft eher zentralistische Vorstellungen von Rechtseinheit erklärungsbedürftig erschienen. Sie zeigt auch, dass »Gerechtigkeit« für frühneuzeitliche Europäer als ein übergreifendes *tertium* für die vergleichende Betrachtung unterschiedlicher Gesellschaften und ihrer Rechtsordnungen fungieren konnte. Dabei war durchaus auch eine positive Bewertung von außereuropäischen Rechtssystemen möglich. Dass im Laufe des 18. Jahrhunderts die Verflechtung von Religion und Recht und das Fehlen schriftlicher Gesetze zu kommentierungswürdigen Problemen werden, reflektiert dabei die Formation eines zunehmend säkularisierten Rechtsverständnisses in Europa.

Einen weiteren Aspekt moderner Rechtskonzeptionen problematisiert Hanna Sonkajärvi, deren Beitrag in die Welt der Handelsgerichtsbarkeit führt und damit in einen Bereich, in dem Rechtsvielfalt geradezu als selbstverständlich gilt. Am Beispiel von Insolvenzverfahren aus Brasilien im 19. Jahrhundert macht sie deutlich, dass ein Blick, der allein auf professionelle juristische Eliten und Kodifikationen abstellt, weite Teile des Rechtssystems ausblendet und die komplexen Interaktionen vor Gericht kaum zu erklären vermag. Im Rückgriff auf Ansätze der *Économie des conventions* untersucht Sonkajärvi, wie die Gerichtsverfahren selbst durch die Interaktion unterschiedlicher Normen bzw. Konventionen beeinflusst und bestimmt wurden.[127]

Spezifisch auf den Aspekt der Medialität, wie er oben bereits als ein zentrales Problem für die Genealogie eines modernen Rechtsbegriffs diskutiert wurde, bezieht sich Fabian Fechners Aufsatz. Er zeigt eindrücklich, dass man die Rechtspraxis im Jesuitenorden nur begrenzt erfassen kann, wenn man ausschließlich auf gedruckte Gesetzessammlungen und zentral gesetzte Normen fokussiert. Nicht nur tritt erst in handschriftlichen Exzerptbüchern und Kompilationen die Vielfalt von relevanten Normen – von Konstitutionen bis hin zu Einzelfallentscheidungen – zu Tage, die in Entscheidungsfindungen vor Ort Eingang fanden. Darüber hinaus lassen Fechners Beobachtungen auch auf eine bewusste Politik der Medialität normativer Ordnungen schließen: Das verbreitete Bild eines zentralistisch gesteuerten Jesuitenordens

127 Vgl. *Rainer Diaz-Bone*, Recht aus konventionentheoretischer Perspektive, in: Lisa Knoll (Hg.), Organisationen und Konventionen: Die Soziologie der Konventionen in der Organisationsforschung, Wiesbaden 2015, 115-133.

verdankt sich ihm zufolge auch der Tatsache, dass die Normen und Regelwerke aus den einzelnen Provinzen ungedruckt blieben und ihre Vielfalt, teils auch ihre Widersprüchlichkeit sich erst im Archiv erschließt. Es gilt, so könnte man zugespitzt formulieren, auch die »black box« Schriftlichkeit zu entpacken und nicht nur die Verknüpfung von Recht und Schrift, sondern auch die Privilegierung gedruckter Quellen zu hinterfragen.

3.2 Regeln der Vielfalt und die Macht der Verhältnisse

Mit Rechtsvielfalt und -einheit lässt sich auf vielfältige Weise Politik machen. Sowohl die Förderung von Rechtsvielfalt als auch der Ruf nach deren Beseitigung können zum expliziten Programm erhoben werden. Am Beispiel von Pondichéry zeigt Anna Dönecke, dass hier eine französische Handelskompanie bewusst und ausdrücklich eine Situation von Rechtsvielfalt förderte, um neue Bewohner*innen anzuwerben. Dabei formulierte die Kompanie zwar einen Anspruch auf Jurisdiktionshoheit, der aber wenig formalisiert blieb und in der Rechtsprechungspraxis erhebliche Spielräume für situative und pragmatisch geleitete Entscheidungen und Kompromisse ließ. Flüchter diskutiert wiederum mit den »Batavischen Statuten« einen Versuch der Zentralisierung, bei dem eine außereuropäische Kontaktzone gleichsam zum Laboratorium von Rechtseinheit wurde, wie sie in den zeitgenössischen Niederlanden selbst gerade nicht existierte. Solche Zentralisierungs- und Homogenisierungsbestrebungen wurden letztlich weder in Ostindien noch in der Atlantischen Welt umgesetzt. Auch im Blick auf transepochale Vergleiche ist aber aufschlussreich, wie Kolonien und Kontaktzonen zu Experimentierfeldern für Reformen und Ordnungsentwürfe wurden.[128]

Konstellationen, in denen übergreifende Ordnungsversuche von Rechtsvielfalt existieren, sind in der Literatur als »weak legal pluralism« von einem »strong legal pluralism« unterschieden worden, der dann als Zustand ohne übergeordnete Regulierung verstanden wird. Untersucht man aber jenseits übergreifender Ordnungsversuche Umgangsweisen mit Rechtsvielfalt und das Verhältnis der unterschiedlichen Normen, Institutionen oder gar

128 Vgl. *Jacob A. Schiltkamp*, Legislation, Government, Jurisprudence, and Law in the Dutch West Indian Colonies: The Order of Government 1629, in: Pro Memorie 5/2 (2003), 320-334 zu einem ähnlichen, aber gescheiterten Versuch, Einheitsrecht im Herrschaftsbereich der WIC zu etablieren. Allgemein zu unterschiedlichen »politics of difference« in imperialen Zusammenhängen *J. Burbank/F. Cooper*, Empire Effect.

Rechtsordnungen zueinander in der Jurisdiktionspraxis, so wird rasch deutlich, dass diese gängige, aber recht grobschlächtige Unterscheidung nur begrenzt von Nutzen ist.[129] Zum einen sollte man nicht aus der Existenz von hegemonialen Ordnungsansprüchen auf eine klare Hierarchisierung in der Rechtspraxis schließen, wie Dönecke herausarbeitet. Ein wichtiger Unterschied liegt darin, inwiefern Hegemonieansprüche mit formalisiertem Kollisionsrecht oder Instanzenzügen einhergehen. In Pondichéry etwa existierten explizite Hegemonieansprüche und implizite Regeln der Praxis, nicht aber formalisierte Instanzenzüge und es gab vergleichsweise große Handlungsspielräume für Rechtssuchende. Ähnliches gilt auch für die Rechtsanwendung durch die verschiedenen Institutionen. Hier lässt sich zwar mit dem Personalitätsprinzip eine übergeordnete handlungsleitende Maxime identifizieren. Auch diese führte aber keineswegs immer zu eindeutigen Entscheidungen, wie Dönecke anhand von Erbstreitigkeiten unter »malabarischen Christen« zeigt.

Auch formalisierte Normenhierarchien, Instanzenzüge und elaborierte Kollisionsnormen beseitigen keineswegs alle Ambiguität, wie Ninja Bumann anhand der Scharia-Gerichte im habsburgischen Bosnien nachweist.[130] Im Vergleich zu Pondichéry oder auch Elmina waren zwar die Möglichkeiten, unterschiedliche Gerichte anzurufen, in der Habsburgermonarchie um 1900 deutlich eingeschränkter. Sowohl die Zuständigkeit im Blick auf die jeweiligen Rechtsmaterien wie auf die Religionszugehörigkeit der involvierten Parteien waren explizit reguliert. Dennoch blieb auch hier die Rechtsanwendung weiterhin ein »kreativer Akt«[131] und auch hier waren es insbesondere Konversionsfälle und ›gemischte‹ Ehen, die die Gerichte vor Zuordnungsschwierigkeiten stellten.

Es gilt also nicht zuletzt, unterschiedliche Arten von Regeln der Vielfalt zu unterscheiden: Neben allgemeinen Ordnungsversuchen, die oft nicht viel mehr als übergreifende Hegemonieansprüche festschreiben, sind hier sowohl

129 Vgl. *J. Griffiths*, Legal Pluralism, 7f. u.ö.; *L. Benton*, Law and Colonial Cultures, 11.

130 In diesem Zusammenhang plädieren *J. Klabbers/G. Palombella*, Introduction, 11f. für das Konzept der »inter-legality«: »…it is likewise too simple these days to invoke notions of normative hierarchy in order to decide which law should be applied to which set of circumstances. […] Concrete cases may present multiple substantive profiles and may fit different classifications, and thus cannot be decided mechanistically. What interlegality eventually clarifies is that the interplay matters and should surface as such in legal arrangements, in legal assessments and in legal decision-making.«

131 *T. Duve*, ›Multinormativität‹, 94.

explizite, formalisierte Normen (etwa Kollisionsrecht) als auch informelle, implizite Regeln und übergeordnete Werte und Normen zu berücksichtigen. Schließlich ist von rechtshistorischer Seite in jüngerer Zeit auf den normierenden Charakter juristischer und jurisdiktioneller Praxis selbst hingewiesen worden, von Auslegungsweisen und Habitusformen, die für die konkrete Rechtsanwendung vor Gericht eine entscheidende Rolle spielten.[132] Während Fechner Praktiken des Ordnens und Systematisierens von Normen und deren Strukturierungseffekte untersucht, macht Bumann in diesem Zusammenhang auf die Bedeutung von Juristenausbildung aufmerksam – wurden die Richter für die bosnischen Scharia-Gerichte unter habsburgischer Herrschaft doch an staatlich organisierten Schulen ausgebildet, die Scharia-Recht nach dem Modell westlichen Rechts vermittelten.

3.3 Recht unterschiedlich: Konstruktion von Diversität

Soziale Positionen und Zugehörigkeiten bedingen und begrenzen Möglichkeiten des Rechtshandelns, zugleich lassen sich durch Handeln auf dem Feld des Rechts soziale Positionen und Zugehörigkeiten verändern. In der Rechtspraxis werden dabei relevante Unterschiede ausgehandelt, Differenzkategorien etabliert und hinterfragt. Solche Aushandlungsprozesse sind potentiell überall, besonders eindrücklich aber in Situationen von Kulturkontakt und/oder politischem Wandel zu beobachten, gehen solche Situationen doch oft mit einer erhöhten sozialen Dynamik, aber auch einem Aufbrechen etablierter Routinen des Kategorisierens und Zuordnens einher. Derartige Prozesse verfolgen mehrere Beiträge: Andreas Becker wendet sich einer Kontaktzone an der nördlichen ›Peripherie‹ Europas zu, genauer den *Saami* im Schweden der Frühen Neuzeit, und arbeitet heraus, wie deren Rechtsstatus zwischen verschiedenen Akteuren ausgehandelt wurde. Als besonders aufschlussreich erweist sich hier der Blick auf Migrationsbewegungen innerhalb des schwedischen Reiches, denn er erlaubt, scheinbar eindeutige Kategorien wie »Herkunft« und »Heimat« zu problematisieren. Während die Krone *Saami* außerhalb der Lappmarken durch Vergleiche mit als deviant geltenden Randgrup-

---

132 Ebd., 94f.; *A. Giuliani*, Complexity, 37f. u.ö. Der Stellenwert von juristischen Entscheidungen und wissenschaftlichem bzw. gelehrtem Recht ist freilich erheblichem Wandel unterworfen. Für die Gegenwart wurde etwa hier verschiedentlich eine Verschiebung hin zu einer »Verwissenschaftlichung« von Recht, gerade im Blick auf akademische Rechtsfortbildung, beobachtet: so etwa *C. Möllers*, Jurisprudenz, 59f., siehe auch den Beitrag von *Nina Dethloff* in diesem Band.

pen zu kriminalisieren und in ihre vermeintlich angestammte Heimat auszuweisen suchte, reklamierten die Betroffenen Bleiberechte, indem sie alte Rechte ihrer Vorfahren, aber auch ihre eigene wirtschaftliche Nützlichkeit vor Ort ins Feld führten.

Während hier Mobilität und Ökonomie in den Vordergrund rücken, steht gleich bei mehreren anderen Beiträgen die Bedeutung von Religion bei der Konstruktion von Zugehörigkeit im Zentrum. Besonders eindrücklich lässt sich die Wechselbeziehung von Recht und Diversität etwa anhand von ›gemischten Ehen‹ beobachten. Hier ergeben sich aufschlussreiche Parallelen zwischen den Erbrechtsfällen unter »malabarischen« Christen bei Dönecke und den christlich-muslimischen Ehen im habsburgischen Bosnien, die Ninja Bumann untersucht: in beiden Kontexten werden Habitus und Lebensführung, genauer: Kleidung und Ausübung von Religion, zum entscheidenden Differenzmerkmal und so auch zum Kriterium der richterlichen Entscheidung über Zugehörigkeit und rechtliche Zuständigkeit.

Dass gerade Familien- und besonders Eherecht auch in der Gegenwart in besonderem Maße mit Fragen von Rechtsvielfalt verbunden sind, zeigt schließlich der rechtswissenschaftliche Beitrag von Nina Dethloff. Sie macht zugleich auf die Diversität von Lebensverhältnissen von Migrierenden in der globalisierten Welt aufmerksam: jenseits von Fragen religiöser und kultureller Differenzen sollte man hier auch soziale Ungleichheiten nicht vergessen. Inwiefern Recht und Gerichte zugänglich sind und juristisches Expertenwissen zur Verfügung steht, ist wesentlich von materiellen Ressourcen, aber auch von Bildungskapital abhängig.

3.4 Praktiken des Relationierens und Verflechtungseffekte

Gerade um der Gefahr zu begegnen, durch Diversitätsdiagnosen Einheiten der Differenz zu reifizieren, erweist sich ein praxeologischer Zugriff als fruchtbar und weiterführend. In diesem Sinne nimmt der vorliegende Band *Praktiken* der Relationierung in den Blick, die zur Herstellung von Vielfalt und Einheit beitragen, und untersucht Verflechtungseffekte, die sich aus solchen Relationierungen ergeben, zum Teil auch bewusst erzeugt werden.

Mehrere Beiträge befassen sich mit dem Vergleichen als einer Praxis des Relationierens, an deren Beispiel sich das Zusammenspiel von Ähnlichkeit

und Differenz besonders eindrücklich beobachten lässt.[133] Der Blick auf das Vergleichen erweist sich in Bezug auf Recht und Diversität auch deshalb als fruchtbar, weil es ebenso als alltägliche, wenig systematisierte Praxis wie auch als Methode des gelehrten Rechts bzw. der Rechtswissenschaft auftritt.

Wie bereits eingangs am Beispiel der Differentienliteratur in Huydecopers Bibliothek gezeigt, sind komparative Verfahren als Umgangsweisen mit Rechtssvielfalt bereits seit dem Hochmittelalter etabliert. Als wissenschaftliche Methode mit globalem Ordnungsanspruch etablierte sich das Vergleichen jedoch vor allem in der Zeit des 18. und 19. Jahrhunderts. Vor diesem Hintergrund untersucht Cornelia Aust Praktiken des Vergleichens, mit denen preußische Beamte in den polnischen Teilungsgebieten im späten 18. Jahrhundert die vorgefundene Rechtslage der jüdischen Bevölkerung einordneten und bewerteten. Sie verweist insbesondere auf progressive und andere temporalisierende Vergleiche, die nicht zuletzt auch zu polemischen Zwecken eingesetzt werden: So dienen Referenzen auf »Hottentotten« als zeitgenössisches Sinnbild für außereuropäische Barbarei schlechthin zur Abwertung und Diskreditierung innereuropäischer Verhältnisse.[134] Ähnlich funktionieren die Vergleiche verschiedener »Randgruppen«, wie sie Becker anhand der *Saami* diskutiert; hier ist freilich das Element der Temporalisierung noch weniger stark ausgeprägt.

---

133 Für eine praxeologische Perspektive auf das Vergleichen siehe *Johannes Grave*, Vergleichen als Praxis. Vorüberlegungen zu einer praxistheoretischen orientierten Untersuchung von Vergleichen, in: A. Epple/W. Erhart (Hg.), Welt, 135-159.

134 Zu dieser Form des Vergleichens, das auch in eine Temporalisierung von Differenz münden kann, allgemein *Willibald Steinmetz*, ›Vergleich‹ – eine begriffsgeschichtliche Skizze, in: A. Epple/W. Erhart (Hg.), Welt, 85-134, hier 125; *Martin Schaller/Bernhard Struck*, Bayerische Hottentotten, schottische Barbaren und Homer auf Tahiti. Bereister Raum, beschriebene Zeiten und die Verortung des Eigenen und Fremden im späten 18. Jahrhundert, in: C. Dejung/M. Lengwiler (Hg.), Ränder, 37-64; *Manuel Borutta*, Der innere Orient. Antikatholizismus als Orientalismus in Deutschland, 1781-1924, in: Monica Juneja/Margrit Pernau (Hg.), Religion und Grenzen in Indien und Deutschland. Auf dem Weg zu einer transnationalen Historiographie, Göttingen 2008, 245-267 und *Boaventura de Sousa Santos*, Epistemologies of the South and the Future, in: From the European South 1 (2016), 17-29, bes. 17f. – Für einen Fall aus dem westafrikanischen Kontext, in dem britische Kolonialbeamte ähnliche Vergleiche einsetzten, um vormals als rechtlich geltende indigene Praktiken durch die Gleichsetzung mit Menschenopfern abzuwerten und so ihre Abschaffung zu legitimieren, vgl. *C. Brauner*, Kompanien, 519f.

Vergleiche wurden aber nicht allein von administrativen Eliten und Herrschaftsträgern zur Einordnung, Herabsetzung oder Legitimierung eingesetzt. Die Beiträge von Aust und Becker zeigen auch, wie subalterne Akteure Vergleiche nutzten, etwa um obrigkeitliche Eingriffe abzuwehren oder eigene Forderungen zu legitimieren. In den untersuchten frühneuzeitlichen Fällen spielten insbesondere vergleichende Bezugnahmen auf das »gute alte Recht«, auf Herkommen und Präzedenz eine wichtige Rolle, ließen sie sich doch wirkungsvoll zur Kritik von Rechtssituationen oder Entscheidungen einsetzen, indem diese als unrechtmäßige Veränderungen aufgedeckt wurden.

Relationierungspraktiken haben vielfältige Verflechtungs*effekte*, beeinflussen sie doch – mindestens auf diskursiver Ebene – die in Beziehung gesetzten Elemente, bringen sie zum Teil auch erst mit hervor.[135] Davon zu unterscheiden sind jene Relationierungspraktiken, die explizit auf Verflechtungs*arbeit* abzielen. Ein Beispiel solch dezidierter Verflechtungsarbeit stellt der Versuch dar, ein europäisches Einheitsrecht zu schaffen, den Nina Dethloff beschreibt. Mehr noch: als Vertreterin des lebenden Rechts gewährt sie auch einen Einblick in die Praxis eines laufenden Unternehmens einer Harmonisierung, hier auf dem Gebiet des Familienrechts. Sonkajärvi nimmt demgegenüber eine Situation in den Blick, in der Transferprozesse bereits vollzogen worden waren und in Gestalt des brasilianischen Handelskodex vorlagen. Sie fragt nun, inwiefern die Akteure dieses Recht als Produkt bewusster ›Verflechtungsarbeit‹ reflektierten, und kommt aber eher zu einem negativen Befund – unter den Händlern, die sich im 19. Jahrhundert vor brasilianischen Handelsgerichten trafen, waren letztlich geteilte soziale Konventionen von größerer Bedeutung als das Wissen um die transnationalen Ursprünge des formalisierten Handelsrechts.

Eine weitere Praxis des Relationierens, die sowohl Verflechtungsarbeit sein als auch nicht-intendierte Verflechtungseffekte aufweisen kann, ist das Übersetzen.[136] Sehr allgemein verweist die Frage der Übersetzbarkeit von Recht auf unterschiedliche Konzeptionen der Universalisierbarkeit von

135 Diese Frage wurde im Blick auf »legal transplants« prominent und kontrovers diskutiert; vgl. für einen konzisen Überblick über die Debatte *L. Foljanty*, Rechtstransfer, 91ff.

136 Nicht nur in interkulturellen Zusammenhängen, sondern auch bereits zwischen juristischem Fachvokabular und alltäglicher Umgangssprache besteht und bestand zum Teil erheblicher Übersetzungsbedarf. Vgl. auch *María Ángeles Orts Llopis*, The Untranslatability of Law? Lexical Differences in Spanish and American Contract Law, in: European Journal of English Studies 11 (2007), 17-28.

Recht, wie sie gegenwärtig besonders im Blick auf Menschenrechte diskutiert wird.[137] Eine Analyse von Übersetzungspraktiken in der *longue durée* könnte hier aufschlussreich sein, um gerade das Spannungsfeld zwischen jeweils rechtstheoretisch bzw. -philosophischen Annahmen und pragmatischen Kontexten der juristischen Praxis im historischen Wandel zu rekonstruieren.

Mit dem Übersetzen von Eiden wurde hier wie auch im Beitrag von Flüchter ein Beispiel diskutiert, das belegt, wie verschiedene Ebenen ineinandergreifen (interlinguale Übersetzungen im engeren Sinne, kulturelle Übersetzungen im weiteren Sinne, hybride rituelle Performanz). Auch wenn das Übersetzen von Eiden in der Regel auf pragmatisch-funktionale Ähnlichkeit und Äquivalenz ausgerichtet ist, erfolgt zugleich ein Rückgriff auf Differenzkategorien, etwa wenn europäische und afrikanische Eide einander gegenübergestellt werden.

»Konzepte« reisen offenkundig nicht von allein.[138] »Konzepte« mögen zwar mehr oder weniger großes Potential für Mobilität zwischen den Disziplinen und Epochen aufweisen, dennoch aber müssen sie zunächst einmal mobil gemacht, verwendet, übersetzt, transferiert, angeeignet, vielleicht auch missverstanden werden. Dies gilt umso mehr, wenn man die geteilte Kritik und gemeinsame Arbeit an der Genealogie und Dekonstruktion moderner Konzepte hinter sich lässt und darüber hinaus gemeinsame Fragen zu entwickeln versucht. Genau darin liegt aber wiederum der Reiz eines solchen Unterfangens, können sich doch erst so Verbindungen und Dialoge jenseits der ausgetretenen Pfade ergeben.

Besonders aufschlussreich erscheint der Blick auf die Arbeit an den Grenzen von Recht und von Differenzkategorien, die so auch als Ergebnis wie als Faktor von gesellschaftlichen Auseinandersetzungen sichtbar werden. Recht ist, so zeigt sich eindrücklich, Teil *menschlichen* Handelns, das ebenso zur Oppression wie zur Kritik und Emanzipation führen kann. Dazu trägt auch

---

137 Dazu *D. Bachmann-Medick*, Menschenrechte. Vgl. auch *C. Möllers*, Jurisprudenz, 49f. und 55f., dessen Plädoyer für eine »Postmodernisierung« von Recht auf eine Rechtstheorie der Globalisierung zielt, die Universalien und Unübersetzbarkeit gleichermaßen einbezieht.

138 Dass die Metapher des Reisens genau eine solche ›autonome‹ Mobilität nahelegt und eine Abwertung menschlicher *agency* impliziere, ist verschiedentlich kritisiert worden. Wie so oft, lässt sich diese Kritik durchaus zu Recht gegen einige Anwendungsfälle des Begriffs bzw. Konzepts geltend machen; sie schließt m.E. aber eine reflektierte Nutzung nicht aus. Vgl. zu den kritischen Stimmen *U. Fritsch*, Travelling concepts.

die spezifische Zeitlichkeit des Rechts bei, die über den Entstehungs- oder aktuellen Anwendungskontext hinausweist.

Für Gegenwartsdiagnosen hält die Geschichte dabei kein Musterbuch mit fertigen Antworten bereit. Eher liegt in der gemeinsamen Reflexion über Recht und Diversität ein rechtstheoretisches und methodologisches Potential.[139] Der Blick auf ähnliche Problem- und Fragestellungen mag dabei auch ein kritisches Nachdenken über das Gegenwärtige an den Gegenwartsproblemen anregen – nicht nur durch den Aufweis von Ähnlichkeiten und Differenzen zu vergangenen Gesellschaften und Phänomen, sondern mehr noch dadurch, dass er Stabilität wie Wandel gleichermaßen ihre Selbstverständlichkeit nimmt.

Quellen- und Literaturverzeichnis

Ungedruckte Quellen

Den Haag, Nationaal Archief (NA), OWIC 12.
Den Haag, Nationaal Archief (NA), TWIC 98.
Den Haag, Nationaal Archief (NA), TWIC 504/5.
Den Haag, Nationaal Archief (NA), TWIC 522.

Gedruckte Quellen

Agobard von Lyon, Adversus legum Gundobadi (817), hg. von E. Dümmler, in: Monumenta Germaniae Historica: Epistolae, Bd. 5, Epistolae Karolini aevi, Bd. 3, Berlin 1899, 158-164.

Behrends, Okko et al. (Hg.), Corpus Iuris Civilis. Text und Übersetzung, 5 Bände, Heidelberg 1990-2012.

Grimm, Jacob/Grimm, Wilhelm, Deutsches Wörterbuch, 33 Bde., Leipzig 1852-1971.

Grosses vollständiges Universal-Lexicon aller Wissenschaften und Künste, 64 Bde., Leipzig/Halle 1731-1754.

139 Vgl. auch *B. Sousa de Santos*, Resilience, 250ff., der in seinem Plädoyer für ein »post-abyssal law« gerade »plurinational and intercultural law« als wichtiges Thema ausmacht (256f.).

Isidor von Sevilla, Etymologiarum sive originum libri XX, hg. von Wallace Martin Lindsay, 2 Bde., Oxford 1911.

Leeuwen, Simon van, Paratitula juris novissimi, dat is: Een kort begrip van het Rooms-Hollandts-Reght, Leiden 1652.

Leeuwen, Simon van, Censura forensis, theoretico-practica id est Totius juris civilis, Romani, usuque recepti, & practici methodica collatio, Leiden 1662.

Stieler, Kaspar, Der Teutschen Sprache Stammbaum und Fortwachs, Nürnberg 1691.

Thomas von Aquin, Opera omnia iussu impensaque Leonis XIII P.M. edita, Bd. 7: Prima secundae summae theologiae (q. 71-114) cum commentariis Caietani, Rom 1892.

Literatur

Agamben, Giorgio, Homo sacer. Die souveräne Macht und das nackte Leben, Frankfurt a.M. 2002.

Alexandrowicz, Charles Henry, The Law of Nations in Global History, hg. von David Armitage und Jennifer Pitts, Oxford/New York 2017.

Apellániz, Francisco, Judging the Franks: Proof, Justice, and Diversity in Late Medieval Alexandria and Damascus, in: Comparative Studies in Society and History 58 (2016), 350-378.

Arendt, Hannah, Es gibt nur ein einziges Menschenrecht, in: Die Wandlung 4/3 (1949), 754-770.

Bachmann-Medick, Doris, Menschenrechte als Übersetzungsproblem, in: Geschichte und Gesellschaft 38 (2012), 331-359.

Bal, Mieke, Travelling Concepts in the Humanities. A Rough Guide, Toronto/Buffalo/London 2002.

Barkey, Karen, Aspects of Legal Pluralism in the Ottoman Empire, in: Lauren Benton/Richard J. Ross (Hg.), Legal Pluralism and Empires, 1500-1850, New York/London 2013, 83-107.

Bauwens, Kathrin, Religiöse Paralleljustiz. Zulässigkeit und Grenzen informeller Streitschlichtung und Streitentscheidung unter Muslimen in Deutschland, Berlin 2016.

Benda-Beckmann, Franz von, Pluralismus von Recht und Ordnung, in: Behemoth. A Journal on Civilization 2008, 58-67.

BENDA-BECKMANN, FRANZ VON, Rechtspluralismus: Analytische Begriffsbildung oder politisch-ideologisches Programm?, in: Zeitschrift für Ethnologie 119/1 (1994), 1-16.

BENDA-BECKMANN, KEEBET VON, Globalisation and Legal Pluralism, in: International Law Forum 4 (2002),19-25.

BENDA-BECKMANN, KEEBET VON, Forum Shopping and Shopping Forums: Dispute Processing in a Minangkabau Village in West Sumatra, in: Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law 13 (1981), 117-159.

BENTON, LAUREN, Law and Colonial Cultures. Legal Regimes in World History, 1400-1900, Cambridge [u.a.] 2002.

BENTON, LAUREN, Historical Perspectives on Legal Pluralism, in: Hague Journal on the Rule of Law 3/1 (2011), 57-69.

BENTON, LAUREN/ROSS, RICHARD J. (Hg.), Legal Pluralism and Empires, 1500-1850, New York/London 2013.

BENTON, LAUREN/ROSS, RICHARD J., Empires and Legal Pluralism. Jurisdiction, Sovereignty, and Political Imagination in the Early Modern World, in: LAUREN BENTON/RICHARD J. ROSS (Hg.), Legal Pluralism and Empires, 1500-1850, New York/London 2013, 1-17.

BERMAN, HAROLD J., Law and Revolution, Bd. 1: The Formation of the Western Legal Tradition, Cambridge, MA 1983.

BERTELSMEIER-KIERST, CHRISTA, Kommunikation und Herrschaft. Zum volkssprachlichen Verschriftlichungsprozeß des Rechts im 13. Jahrhundert, Stuttgart 2008.

BILBY, KENNETH, Swearing by the Past, Swearing to the Future: Sacred Oaths, Alliances, and Treaties among the Guianese and Jamaican Maroons, in: Ethnohistory 44 (1997), 655-689.

BÖCKENFÖRDE, ERNST-WOLFGANG, Der Rechtsbegriff in seiner geschichtlichen Entwicklung. Aufriß eines Problems, in: Archiv für Begriffsgeschichte 12/2 (1968), 145-165.

BORUTTA, MANUEL, Der innere Orient. Antikatholizismus als Orientalismus in Deutschland, 1781-1924, in: MONICA JUNEJA/MARGRIT PERNAU (Hg.), Religion und Grenzen in Indien und Deutschland. Auf dem Weg zu einer transnationalen Historiographie, Göttingen 2008, 245-267.

BRAUNER, CHRISTINA, Kompanien, Könige und *caboceers*. Interkulturelle Diplomatie an Gold- und Sklavenküste im 17. und 18. Jahrhundert, Köln/Weimar/Wien 2015.

BRAUNER, CHRISTINA, Friede auf Erden? Grenzen des Völkerrechts und Perspektiven einer Globalgeschichte der Vormoderne, in: GERD ALTHOFF ET

AL. (Hg.), Frieden – Theorien, Bilder und Strategien. Von der Antike bis heute, Dresden 2019, 292-313.

BRENDECKE, ARNDT, Eine tiefe, frühe, neue Zeit. Anmerkungen zur ›hidden agenda‹ der Frühneuzeitforschung, in: ANDREAS HÖFELE/JAN-DIRK MÜLLER/WULF OESTERREICHER (Hg.), Die Frühe Neuzeit. Revisionen einer Epoche (Pluralisierung & Autorität, 40), Berlin [u.a.] 2013, 29-45.

BRUBAKER, ROGER, Ethnicity, Race, and Nationalism, in: Annual Review of Sociology 35 (2009), 21-42.

BUCKEL, SONJA, Empire oder Rechtspluralismus? Recht im Globalisierungsdiskurs, in: Kritische Justiz 36/2 (2003), 177-191.

BURBANK, JANE, Russian Peasants go to Court. Legal Culture in the Countryside, 1905-1917, Bloomington [u.a.] 2004.

BURBANK, JANE/COOPER, FREDERICK, The Empire Effect, in: Public Culture 24/2 (2012), 239-247.

CAÑEQUE, ALEJANDRO, »In weit entfernten Ländern«. Das konfliktreiche System habsburgischer Herrschaft im Vizekönigreich Neuspanien, in: JEANETTE RAUSCHERT/SIMON TEUSCHER/THOMAS ZOTZ (Hg.), Habsburger Herrschaft vor Ort – weltweit (1300-1600). Beiträge einer Tagung auf Schloss Lenzburg bei Zürich, 9. bis 11. Oktober 2008, Ostfildern 2013, 227-241.

CHANOCK, MARTIN, Law, Custom and Social Order. The Colonial Experience in Malawi and Zambia, Cambridge 1985.

CORDES, ALBRECHT/KANNOWSKI, BERND (Hg.), Rechtsbegriffe im Mittelalter (Rechtshistorische Reihe, 262), Frankfurt a.M. [u.a.] 2002.

DECORSE, CHRISTOPHER R., An Archaeology of Elmina, Africans and Europeans on the Gold Coast, 1400-1900, Washington, DC 2001.

DEDEK, HELGE/PRAAGH, SHAUNA VAN (Hg.), Stateless Law: Evolving Boundaries of a Discipline, Farnham 2015.

DEGOOYER, STEPHANIE/HUNT, ALASTAIR/MAXWELL, LIDA/MOYN, SAMUEL, Vom Recht, Rechte zu haben, Hamburg 2018.

DEJUNG, CHRISTOF/LENGWILER, MARTIN (Hg.), Ränder der Moderne. Neue Perspektiven auf die Europäische Geschichte (1800-1930), Köln/Weimar/Wien 2016.

DIAZ-BONE, RAINER, Recht aus konventionentheoretischer Perspektive, in: LISA KNOLL (Hg.), Organisationen und Konventionen: Die Soziologie der Konventionen in der Organisationsforschung, Wiesbaden 2015, 115-133.

DILCHER, GERHARD, Normen zwischen Oralität und Schriftkultur: Studien zum mittelalterlichen Rechtsbegriff und zum langobardischen Recht, hg. von BERND KANNOWSKI, Köln/Weimar/Wien 2008.

DILCHER, GERHARD ET AL., Gewohnheitsrecht und Rechtsgewohnheiten im Mittelalter, Berlin 1992.

DILCHER, GERHARD, Die Zwangsgewalt und der Rechtsbegriff vorstaatlicher Ordnungen im Mittelalter, in: ALBRECHT CORDES/BERND KANNOWSKI (Hg.), Rechtsbegriffe im Mittelalter (Rechtshistorische Reihe, 262), Frankfurt a.M. 2002, 111-153.

DINGES, MARTIN, Justiznutzungen als soziale Kontrolle in der Frühen Neuzeit, in: ANDREAS BLAUERT/GERD SCHWERHOFF (Hg.), Kriminalitätsgeschichte. Beiträge zur Sozial- und Kulturgeschichte der Vormoderne, Konstanz 2000, 503-544.

DOLEZALEK, GERO, Art. Differentienliteratur, in: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, Bd. 1, 2. Auflage, Berlin 2008, 1059-1061.

DOORTMONT, MICHEL R./EVERTS, NATALIE/VRIJ, JEAN JACQUES, Tussen de Goudkust, Nederland en Suriname. De Euro-Afrikaanse families Van Bakergem, Woortman, Rühle en Huydecoper, in: De Nederlandsche Leeuw 117 (2000), 170-212.

DOORTMONT, MICHEL R./EVERTS, NATALIE, Vrouwen, familie en eigendom op de Goudkust. Afrikaanse en Europese systemen van erfrecht in Elmina, 1760-1860, in: Jaarboek voor vrouwengeschiedenis 17 (1997), 114-130.

DUPRET, BAUDOUIN, What is Plural in the Law? A Praxiological [sic!] Answer, in: Égypte/Monde arabe, 3e série, 1 (2005), 159-172.

DUVE, THOMAS, Global Legal History. Setting Europe in Perspective, in: Heikki Pihlajamäki/MARKUS DUBBER/MARK GODFREY (Hg.), The Oxford Handbook of European Legal History, Oxford 2018, 115-139.

DUVE, THOMAS, Legal Traditions: A Dialogue Between Comparative Law and Comparative Legal History, in: Comparative Legal History 6/1 (2018), 15-33.

DUVE, THOMAS, Was ist ›Multinormativität‹? – Einführende Bemerkungen, in: Rechtsgeschichte 25 (2017), 88-101.

DUVE, THOMAS, Global Legal History – A Methodological Approach (Max Planck Institute for European Legal History, research paper series, No. 2016-04), online verfügbar unter: http://ssrn.com/abstract=2781104 [Zugriff: 14.08.2019].

DUVE, THOMAS, Entanglements in Legal History. Introductory Remarks, in: THOMAS DUVE (Hg.), Entanglements in Legal History. Conceptual Ap-

proaches (Global Perspectives on Legal History, 1), Frankfurt a.M.: MPI für Europäische Rechtsgeschichte, 2014, 3-25.

Duve, Thomas, Katholisches Kirchenrecht und Moraltheologie im 16. Jahrhundert: Eine globale normative Ordnung im Schatten schwacher Staatlichkeit, in: Stefan Kadelbach/Klaus Günther (Hg.), Recht ohne Staat? Zur Normativität nichtstaatlicher Rechtsetzung, Frankfurt a.M. 2011, 147-174.

Eibach, Joachim, Versprochene Gleichheit – verhandelte Ungleichheit. Zum sozialen Aspekt in der Strafjustiz der Frühen Neuzeit, in: Geschichte und Gesellschaft 35 (2009), 488-533.

Eichenberg, Julia/Lahusen, Benjamin/Payk, Marcus P./Priemel, Kim Christian, Eine Maschine, die träumt. Das Recht in der Zeitgeschichte und die Zeitgeschichte des Rechts, in: Zeithistorische Forschungen/Studies in Contemporary History, Online-Ausgabe, 16/2 (2019), online verfügbar unter: https://zeithistorische-forschungen.de/2-2019/5719 [Zugriff: 30.10.2019].

Engels, Jens Ivo, Vom vergeblichen Streben nach Eindeutigkeit. Normenkonkurrenz in der europäischen Moderne, in: Hillard von Thiessen/Arne Karsten (Hg.), Normenkonkurrenz in historischer Perspektive (ZHF Beiheft, 50), Berlin 2015, 217-237.

Epple, Angelika, Doing Comparisons. Ein praxeologischer Zugang zur Geschichte der Globalisierung/en, in: Angelika Epple/Walter Erhart (Hg.), Die Welt beobachten. Praktiken des Vergleichens, Frankfurt a.M./New York 2015, 161-199.

Epple, Angelika/Erhart, Walter (Hg.), Die Welt beobachten. Praktiken des Vergleichens, Frankfurt a.M./New York 2015.

Epple, Angelika/Erhart, Walter, Die Welt beobachten – Praktiken des Vergleichens, in: Angelika Epple/Walter Erhart (Hg.), Die Welt beobachten. Praktiken des Vergleichens, Frankfurt a.M./New York 2015, 7-34.

Ertl, Thomas/Kruijtzer, Gijs (Hg.), Law Addressing Diversity. Pre-Modern Europe and India in Comparison (13th-18th Centuries), Berlin/Boston 2017.

Ertl, Thomas/Kruijtzer, Gijs, Introduction, in: Thomas Ertl/Gijs Kruijtzer (Hg.), Law Addressing Diversity. Pre-Modern Europe and India in Comparison (13th-18th Centuries), Berlin/Boston 2017, 1-18.

Esders, Stefan, Römische Rechtstradition und merowingisches Königtum. Zum Rechtscharakter politischer Herrschaft in Burgund im 6. und 7.

Jahrhundert (Veröffentlichungen des Max-Planck-Instituts für Geschichte, 134), Göttingen 1997.

Esders, Stefan/Schuppert, Gunnar Folke, Mittelalterliches Regieren in der Moderne oder Modernes Regieren im Mittelalter? (Schriften zur Governance-Forschung, 27), Baden-Baden 2015.

Esders, Stefan/Reinle, Christine, Rechtsveränderung im politischen und sozialen Kontext mittelalterlicher Rechtsvielfalt. Zur Einführung in das Thema, in: Stefan Esders/Christine Reinle (Hg.), Rechtsveränderung im politischen und sozialen Kontext mittelalterlicher Rechtsvielfalt (Neue Aspekte der europäischen Mittelalterforschung, 5), Münster 2005, 1-24.

Everts, Natalie, Differing Identities among Euro-Africans in Eighteenth-Century Elmina, in: Toby Green (Hg.), Brokers of Change. Atlantic Commerce and Cultures in Pre-Colonial Western Africa, Oxford 2012, 53-69.

Everts, Natalie, Social Outcomes of Trade Relations. Encounters between Africans and Europeans in the Hubs of the Slave Trade on the Guinea Coast, in: Wim Klooster (Hg.), Migration, Trade, and Slavery in an Expanding World. Essays in Honor of Pieter Emmer (European Expansion and Indigenous Response, 2), Leiden/Boston 2009, 141-162.

Everts, Natalie, ›Huwelijk naar's lands wijze‹: Relaties tussen Afrikaanse vrouwen en Europeanen aan de Goudkust (West-Afrika) 1700-1817: Een aanpassing van de beeldvorming, in: Tijdschrift voor Geschiedenis 111 (1998), 598-616.

Fahrmeir, Andreas/Imhausen, Annette, Einleitung: Dynamik normativer Ordnungen – Ethnologische und historische Perspektiven, in: Andreas Fahrmeir/Annette Imhausen (Hg.), Die Vielfalt normativer Ordnungen. Konflikte und Dynamik in historischer und ethnologischer Perspektive, Frankfurt a.M. 2013, 7-17.

Faist, Thomas, Diversity – a new mode of incorporation?, in: Ethnic and Racial Studies 32/1 (2009), 171-190.

Fassbender, Bardo/Peters, Anne (Hg.), The Oxford Handbook of the History of International Law, Oxford/New York 2012.

Feenstra, Robert/Zimmermann, Reinhard (Hg.), Das römisch-holländische Recht. Fortschritte des Zivilrechts im 17. und 18. Jahrhundert (Schriften zur Europäischen Rechts- und Verfassungsgeschichte, 7), Berlin 1992.

Feichtinger, Johannes, Habsburg (post)-colonial. Anmerkungen zur Inneren Kolonisierung in Zentraleuropa, in: Johannes Feichtinger/Ursula Prutsch/Moritz Csáky (Hg.), Habsburg postcolonial. Machtstrukturen und kollektives Gedächtnis, Innsbruck [u.a.] 2003, 13-32.

Feinberg, Harvey M., Africans and Europeans in West Africa: Elminans and Dutchmen on the Gold Coast During the Eighteenth Century, Philadelphia 1989.

Feinberg, Harvey M., Palaver on the Gold Coast. Elmina-Dutch Cooperation during the Eighteenth Century, in: René Baesjou/Robert Ross (Hg.), Palaver. European Interference in African Dispute Settlement (African Perspectives, 1979, 2), Leiden 1979, 11-20.

Feinberg, Harvey M., An Incident in Elmina-Dutch Relations. The Gold Coast (Ghana), 1739-1740, in: African Historical Studies 3/2 (1970), 359-372.

Fisch, Jörg, Die europäische Expansion und das Völkerrecht. Die Auseinandersetzungen um den Status der überseeischen Gebiete vom 15. Jahrhundert bis zur Gegenwart, Wiesbaden 1984.

Fischer-Lescano, Andreas/Viellechner, Lars, Globaler Rechtspluralismus, in: Aus Politik und Zeitgeschichte B 34-35 (2010), 20-26.

Florin, Moritz/Gutsche, Victoria/Krentz, Natalie, Diversity – Gender – Intersektionalität. Überlegungen zu Begriffen und Konzepten historischer Diversitätsforschung, in: Moritz Florin/Victoria Gutsche/Natalie Krentz (Hg.), Diversität historisch. Repräsentationen und Praktiken gesellschaftlicher Differenzierung im Wandel, Bielefeld 2018, 9-30.

Flüchter, Antje, Handling Diversity in Early Modern India? Perception and Evaluation in German Discourse, in: The Medieval History Journal. Special Issue: Handling Diversity. Medieval Europe and India in Comparison (13th-18th Century) 16 (2013), 297-334.

Foljanty, Lena, Rechtstransfer als kulturelle Übersetzung. Zur Tragweite einer Metapher, in: Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft 98/2 (2015), 89-107.

Frietsch, Ute, Travelling Concepts, in: Ute Frietsch/Jörg Rogge (Hg.), Über die Praxis des kulturwissenschaftlichen Arbeitens. Ein Handwörterbuch, Bielefeld 2013, 393-398.

Galanter, Marc, Justice in Many Rooms: Courts, Private Ordering, and Indigenous Law, in: Journal of Legal Pluralism 19 (1981), 1-48.

Gänswein, Olivier/Kempe, Michael, Die Rückkehr der Universalfeinde. Terroristen als hostes humani generis – und was Piraten damit zu tun haben, in: Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte 32/2 (2010), 91-106.

Giuliani, Adolfo, Jurisdictional Complexity in the Ecclesiastical State. A Discussion on the Diversity of Laws in Legal Education and Legal Practice, in: Séan Patrick Donlan/Dirk Heirbaut (Hg.), The Laws' Many Bodies. Studies in Legal Hybridity and Jurisdictional Complexity c. 1600-1900

(Comparative Studies in Continental and Anglo-American Legal History, 32), Berlin 2015, 35-46.

GOLDSMITH, JACK L./POSNER, ERIC A., Understanding the Resemblance between Modern and Traditional Customary International Law, in: Virginia Journal of International Law 40 (2000), 639-672.

GRAF, JOËL, Die Inquisition und ausländische Protestanten in Spanisch-Amerika (1560-1770). Rechtspraktiken und Rechtsräume, Köln/Weimar/Wien 2017.

GRAVE, JOHANNES, Vergleichen als Praxis. Vorüberlegungen zu einer praxistheoretischen orientierten Untersuchung von Vergleichen, in: ANGELIKA EPPLE/WALTER ERHART (Hg.), Die Welt beobachten. Praktiken des Vergleichens, Frankfurt a.M./New York 2015, 135-159.

GREENHOUSE, CAROL J., Nature Is to Culture as Praying Is to Suing: Legal Pluralism in an American Suburb, in: Journal of Legal Pluralism 20 (1982), 17-36.

GRIFFITHS, JOHN, What is Legal Pluralism?, in: Journal of Legal Pluralism 24 (1986), 1-55.

GÜNTHER, KLAUS, Rechtspluralismus und universaler Code der Legalität: Globalisierung als rechtstheoretisches Problem, in: KLAUS GÜNTHER/LUTZ WINGERT (Hg.), Die Öffentlichkeit der Vernunft und die Vernunft der Öffentlichkeit. Festschrift für Jürgen Habermas, Frankfurt a.M. 2002, 539-567.

HAFERKAMP, HANS-PETER/REPGEN, TILMAN (Hg.), Usus modernus pandectarum. Römisches Recht, Deutsches Recht und Naturrecht in der Frühen Neuzeit. Klaus Luig zum 70. Geburtstag, Köln/Weimar/Wien 2007.

HÄRTER, KARL, Konfliktregulierung im Umfeld frühneuzeitlicher Strafgerichte: Das Konzept der Infrajustiz in der historischen Kriminalitätsforschung, in: Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft 95 (2012), 130-144.

HEIJER, HENK DEN, De geschiedenis van de WIC. Opkomst, bloei en ondergang, 4. Auflage, Zutphen 2013.

HEIJER, HENK DEN, Met bewillinghe van de swarte partij. Nederlands recht op de Goudkust in de zeventiende eeuw, in: Pro Memorie 5/2 (2003), 350-363.

HEINTZ, BETTINA, Die Unverzichtbarkeit von Anwesenheit: Zur weltgesellschaftlichen Bedeutung globaler Interaktionssysteme, in: BETTINA HEINTZ/HARTMANN TYRELL (Hg.), Interaktion – Organisation – Gesellschaft revisited: Anwendungen, Erweiterungen, Alternativen, Stuttgart 2014, 229-250.

Helmholz, Richard H. (Hg.), Canon Law in Protestant Lands (Comparative Studies in Continental and Anglo-American Legal History, 11), Berlin 1992.

Hirschauer, Stefan, Un/doing Differences. Die Kontingenz sozialer Zugehörigkeiten, in: Zeitschrift für Soziologie 43/3 (2014), 170-191.

Höh, Marc von der/Jaspert, Nikolas/Oesterle, Jenny, Courts, Brokers and Brokerage in the Medieval Mediterranean, in: Marc von der Höh/Nikolas Jaspert/Jenny Oesterle (Hgrsg.), Cultural Brokers at Mediterranean Courts in the Middle Ages (Mittelmeerstudien, 1), Paderborn 2013, 9-31.

Humfress, Caroline, Thinking through Legal Pluralism: ›Forum shopping‹ in the Later Roman Empire, in: Caroline Humfress et al. (Hg.), Law and Empire. Ideas, Practices, Actors, Leiden/Boston 2013, 225-250.

Ipsen, Pernille, Daughters of the Trade: Atlantic Slavers and Interracial Marriage on the Gold Coast, Philadelphia 2015.

Jacobs, Jaap, Dutch Proprietary Manors in America. The Patroonships in New Netherland, in: L. H. Roper/Bertrand Van Ruymbeke (Hg.), Constructing Early Modern Empires. Proprietary Ventures in the Atlantic World, 1500-1750, Leiden/Boston 2007, 301-326.

Kadelbach, Stefan/Günther, Klaus (Hg.), Recht ohne Staat? Zur Normativität nichtstaatlicher Rechtsetzung, Frankfurt a.M. 2011.

Kadens, Emily, The Medieval Law Merchant: The Tyranny of a Construct, in: Journal of Legal Analysis 251 (2015), 251-289.

Kannowski, Bernd, Art. Personalitätsprinzip, in: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, Bd. 4, 2. Auflage, Berlin 2017, 477-480.

Kannowski, Bernd, On Legal Pluralism and Ghosts in the Sachsenspiegel and in Gaya, in: Rechtsgeschichte 24 (2016), 251-256.

Kelley, Donald R., »Second Nature«: The Idea of Custom in European Law, Society, and Culture, in: Anthony Grafton/Ann Blair (Hg.), The Transmission of Culture in Early Modern Europe, Philadelphia 1990, 131-172.

Kimmich, Dorothee, Ins Ungefähre. Ähnlichkeit und Moderne, Konstanz 2017.

Kirmse, Stefan B. (Hg.), One Law for All? Western Models and Local Practices in (Post-)Imperial Contexts (Eigene und fremde Welten, 25), Frankfurt a.M./New York 2012.

Klabbers, Jan/Palombella, Gianluigi, Introduction: Situating Inter-Legality, in: Jan Klabbers/Gianluigi Palombella (Hg.), The Challenge of Inter-Legality, Cambridge [u.a.] 2019, 1-20.

KOHL, THOMAS/PATZOLD, STEFFEN, Vormoderne – Moderne – Postmoderne? Überlegungen zu aktuellen Periodisierungen in der Geschichtswissenschaft, in: THOMAS KÜHTREIBER/GABRIELE SCHICHTA (Hg.), Kontinuitäten, Umbrüche, Zäsuren. Die Konstruktion von Epochen in Mittelalter und früher Neuzeit in interdisziplinärer Sichtung, Heidelberg 2016, 23-42.

KOORIA, MAHMOOD/RAVENSBERGEN, SANNE, The Indian Ocean of Law: Hybridity and Space, in: Itinerario 42 (2018), 164-167.

KOSELLECK, REINHART, Preußen zwischen Reform und Revolution. Allgemeines Landrecht, Verwaltung und soziale Bewegung von 1791 bis 1848, München [3]1989 [EA 1967].

KOSELLECK, REINHART, Geschichte, Recht und Gerechtigkeit (1987), in: REINHART KOSELLECK, Zeitschichten. Studien zur Historik, Frankfurt a.M. 2000, 336-358.

KRABBENDAM, ROB, Reading in Elmina. The Private Library of Jan Pieter Theodoor Huydecoper in West Africa 1757-1767, MA thesis, Leiden 2012, online verfügbar unter: www.asclibrary.nl/docs/345/986/345986865.pdf [Zugriff: 07.08.2019].

KRÜGER, GESINE, Schrift – Macht – Alltag. Lesen und Schreiben im kolonialen Südafrika, Köln/Weimar/Wien 2009.

KRÜGER, GESINE, Das »sprechende Papier«. Schriftgebrauch als Zugang zur außereuropäischen Geschichte, in: Historische Anthropologie 11 (2003), 355-369.

LAWRANCE, BENJAMIN N./OSBORN, EMILY LYNN/ROBERTS, RICHARD L. (Hg.), Intermediaries, Interpreters, and Clerks. African Employees in the Making of Colonial Africa (Africa and the Diaspora), Madison 2006.

LEYSER, CONRAD, The Transformation of Law in the Late and Post-Roman World, in: Early Medieval Europe 27/1 (2019), 6-11.

LOOS, FRITZ/SCHREIBER, HANS-LUDWIG, Art. Recht, Gerechtigkeit, in: Geschichtliche Grundbegriffe, Bd. 5, Stuttgart 1984, 231-311.

MANDRY, CHRISTOF, Pluralismus als Problem und Pluralismus als Wert: theologisch-ethische Überlegungen, in: CHRISTOPH BULTMANN/JÖRG RÜPKE/SABINE SCHMOLINSKY (Hg.), Religionen in Nachbarschaft. Pluralismus als Markenzeichen der europäischen Religionsgeschichte, Münster 2012, 29-45.

MANN, BRUCE/TOMLINS, CHRISTOPHER (Hg.), The Many Legalities of Early America, Chapel Hill, NC [u.a.] 2001.

MEDER, STEPHAN, Ius non scriptum – Traditionen privater Rechtssetzung, 2. Auflage, Tübingen 2009.

MEDER, STEPHAN, Schriftlichkeit, Papier und Recht. Zum Wandel der Speichermedien in Moderne und Postmoderne – eine Skizze, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung 132 (2015), 219-250.

MENSKI, WERNER, Plural Worlds of Law and the Search for Living Law, in: WERNER GEPHART (Hg.), Rechtsanalyse als Kulturforschung, Bd. 1, Frankfurt a.M. 2012, 71-88.

MERRY, SALLY ENGLE, Legal Pluralism, in: Law & Society Review 22/5 (1988), 869-896.

MICHAELS, RALF, Global Legal Pluralism, in: Annual Review of Law and Social Science 5 (2009), 243-262.

MICHAELS, RALF, The Re-State-Ment of Non-State Law: The State, Choice of Law, and the Challenge From Global Legal Pluralism, in: The Wayne Law Review 51 (2009), 1210-1259.

MODÉER, KJELL Å., Lebende Ruinen des Rechts. Rechtliche Metaphern in postkolonialen und spätmodernen Rechtskulturdiskursen, in: Rechtsgeschichte 19 (2011), 228-236.

MOHNHAUPT, HEINZ, Formen und Konkurrenzen juristischer Normativitäten im »Ius Commune« und in der Differentienliteratur (17./18. Jh.), in: Rechtsgeschichte 25 (2017), 115-126.

MOHNHAUPT, HEINZ, Von der Ordnung der Rechte zur Ordnung des Rechts. Zu Theorie und Praxis der Rechtsquellen bei Johann Stephan Pütter, in: HANS-PETER HAFERKAMP/TILMAN REPGEN (Hg.), Usus modernus pandectarum. Römisches Recht, Deutsches Recht und Naturrecht in der Frühen Neuzeit. Klaus Luig zum 70. Geburtstag, Köln/Weimar/Wien 2007, 109-129.

MOHNHAUPT, HEINZ, Die Differentienliteratur als Ausdruck eines methodischen Prinzips früher Rechtsvergleichung, in: BERNARD DURAND (Hg.), Excerptiones iuris. Studies in Honor of André Gouron, Berkeley, CA 2000, 439-458.

MÖLLERS, CHRISTOPH, Globalisierte Jurisprudenz. Einflüsse relativierter Nationalstaatlichkeit auf das Konzept des Rechts und die Funktion seiner Theorie, in: MICHAEL ANDERHEIDEN ET AL. (Hg.), Globalisierung als Problem von Gerechtigkeit und Steuerungsfähigkeit des Rechts, Stuttgart 2001, 41-60.

MOORE, SALLY FALK, Law and Social Change: The Semi-Autonomous Social Field as an Appropriate Subject of Study, in: Law & Society Review 7/4 (1973), 719-746.

MOYN, SAMUEL, The Last Utopia. Human Rights in History, Cambridge, MA [u.a.] 2010.

MURPHY, SEAN D., Identification of Customary International Law and other Topics: The Sixty-Seventh Session of the International Law Commission, in: The American Journal of International Law 109 (2015), 822-844.

NAUM, MAGDALENA/NORDIN, JONAS M. (Hg.), Scandinavian Colonialism and the Rise of Modernity. Small Time Agents in a Global Arena, New York 2013.

NIEDERBERGER, ANDREAS/WEILER, EVA, Rechtspluralismus als Fortschritt? Zur Auseinandersetzung über Recht und Legitimität jenseits des Souveränitätsparadigmas, in: Neue Politische Literatur 64/1 (2019), 55-80.

NIESWAND, BORIS, Towards a Theorisation of Diversity. Configurations of Person-Related Differences in the Context of Youth Welfare Practices, in: Journal of Ethnic and Migration Studies 43/10 (2017), 1714-1730.

NIESWAND, BORIS/DROTBOHM, HEIKE, Die reflexive Wende in der Migrationsforschung, in: BORIS NIESWAND/HEIKE DROTBOHM, (Hg.), Kultur, Gesellschaft, Migration. Die reflexive Wende in der Migrationsforschung, Wiesbaden 2014, 1-37.

OESTMANN, PETER, Wege zur Rechtsgeschichte: Gerichtsbarkeit und Verfahren, Köln/Weimar/Wien 2015.

OESTMANN, PETER, Rechtsvielfalt vor Gericht: Rechtsanwendung und Partikularrecht im Alten Reich, Frankfurt a.M. 2012.

OESTMANN, PETER, Gemeines Recht und Rechtseinheit. Zum Umgang mit Rechtszersplitterung und Rechtsvielfalt in Mittelalter und Neuzeit, in: EVA SCHUMANN (Hg.), Hierarchie, Kooperation und Integration im Europäischen Rechtsraum. 17. Symposion der Kommission »Die Funktion des Gesetzes in Geschichte und Gegenwart« (Abhandlungen der Akademie der Wissenschaften zu Göttingen, 38), München 2015, 1-50.

OESTMANN, PETER, Rechtsvielfalt, in: PETER OESTMANN/NILS JANSEN (Hg.), Gewohnheit, Gebot, Gesetz. Normativität in Geschichte und Gegenwart. Eine Einführung, Tübingen 2011, 99-123.

OGBORN, MILES, The power of speech: orality, oaths and evidence in the British Atlantic world, 1650-1800, in: Transactions of the Institute of British Geographers NS 36 (2011), 109-125.

Orts Llopis, María Ángeles, The Untranslatability of Law? Lexical Differences in Spanish and American Contract Law, in: European Journal of English Studies 11 (2007), 17-28.

Owensby, Brian P./Ross, Richard J., Making Law Intelligible in Comparative Context, in: Brian P. Owensby/Richard J. Ross (Hg.), Justice in a New World. Negotiating Legal Intelligibility in British, Iberian, and Indigenous America, New York 2018, 1-60.

Parasher, Gauri, ›La Religion du Tribunal‹. The Colonial State and Justice in Eighteenth-Century French India, Diss. Heidelberg [vsl. 2020].

Parasher, Gauri, Between Saree and Skirt: Legal Transculturality in Eighteenth-Century Pondicherry, in: Christina Brauner/Antje Flüchter (Hg.), The Dimensions of Transcultural Statehood (Comparativ. Zeitschrift für Globalgeschichte und vergleichende Gesellschaftsforschung, 24/5), Leipzig 2014, 56-77.

Patzold, Steffen, Capitularies in the Ottonian Realm, in: Early Medieval Europe 27/1 (2019), 112-132.

Patzold, Steffen, Human Security, fragile Staatlichkeit und Governance im Frühmittelalter. Zur Fragwürdigkeit der Scheidung von Vormoderne und Moderne, in: Geschichte und Gesellschaft 38 (2012), 406-422.

Perreau-Saussine, Amanda/Bernard, James (Hg.), The Nature of Customary Law. Legal, Historical and Philosophical Perspectives, Cambridge 2007.

Pihlajamäki, Heikki, The Westernization of Police Regulation: Spanish and British Colonial Laws Compared, in: Thomas Duve/Stefan Vogenauer (Hg.), New Horizons in Spanish Colonial Law. Contributions to Transnational Early Modern Legal History, Frankfurt a.M. 2015, 97-124.

Ranieri, Filippo, Vom Stand zum Beruf, Die Professionalisierung des Juristenstandes als Forschungsaufgabe der europäischen Rechtsgeschichte der Neuzeit, in: Ius Commune 13 (1985), 83-105.

Rautenbach, Christa, Legal Pluralism versus Gender Equality: The South African Scenario, in: Arend Soeteman (Hg.), Pluralism and Law. Proceedings of the 20th IVR World Congress, Amsterdam, 2001, Bd. 3: Global Problems, Stuttgart 2004, 126-136.

Richter, Daniel, Intelligibility or Incommensurability?, in: Brian P. Owensby/Richard J. Ross (Hg.), Justice in a New World. Negotiating Legal Intelligibility in British, Iberian, and Indigenous America, New York 2018, 291-306.

Richter, Daniel K., Cultural Brokers and Intercultural Politics: New York-Iroquois Relations, 1664-1701, in: Journal of American History 75/1 (1988), 40-67.

Rohe, Mathias/Jaraba, Mahmoud, Paralleljustiz. Eine Studie im Auftrag des Landes Berlin, vertreten durch die Senatsverwaltung für Justiz und Verbraucherschutz, 2015, online verfügbar, urn:nbn:de:kobv:109-1-8327898 [Zugriff: 07.09.2019].

Ross, Richard J./Stern, Philip, Reconstructing Early Modern Notions of Legal Pluralism, in: Lauren Benton/Richard J. Ross (Hg.), Legal Pluralism and Empires, 1500-1850, New York/London 2013, 109-141.

Rückert, Joachim, Rechtsbegriff und Rechtsbegriffe – germanisch, römisch, kirchlich, heutig?, in: Gerhard Dilcher/Eva-Marie Distler (Hg.), Leges – Gentes – Regna. Zur Rolle von germanischen Rechtsgewohnheiten und lateinischer Schrifttradition bei der Ausbildung frühmittelalterlicher Rechtskultur, Berlin 2006, 569-602.

Santos, Boaventura Sousa de, Toward a New Legal Common Sense: Law, Globalization, and Emancipation, London 2002.

Santos, Boaventura Sousa de, The Resilience of Abyssal Exclusions in Our Societies: Toward a Post-Abyssal Law (Montesquieu Lecture), in: Tilburg Law Review 22 (2017), 237-258.

Santos, Boaventura Sousa de, Epistemologies of the South and the Future, in: From the European South 1 (2016), 17-29.

Sartori, Paolo, Visions of Justice. Sharia and Cultural Change in Russian Central Asia, Leiden/Boston, 2016.

Sartori, Paolo/Shahar, Ido, Legal Pluralism in Muslim-Majority Colonies: Mapping the Terrain, in: Journal of the Economic and Social History of the Orient 55 (2012), 637-663.

Schaller, Martin/Struck, Bernhard, Bayerische Hottentotten, schottische Barbaren und Homer auf Tahiti. Bereister Raum, beschriebene Zeiten und die Verortung des Eigenen und Fremden im späten 18. Jahrhundert, in: Christof Dejung/Martin Lengwiler (Hg.), Ränder der Moderne. Neue Perspektiven auf die Europäische Geschichte (1800-1930), Köln/Weimar/Wien 2016, 37-64.

Schaper, Ulrike, Koloniale Verhandlungen. Gerichtsbarkeit, Verwaltung und Herrschaft in Kamerun 1884-1916, Frankfurt a.M. 2012.

Schiff Berman, Paul, Global Legal Pluralism. A Jurisprudence of Law beyond Borders, New York [u.a.] 2013.

Schiltkamp, Jacob A., Legislation, Government, Jurisprudence, and Law in the Dutch West Indian Colonies: The Order of Government 1629, in: Pro Memorie 5/2 (2003), 320-334.

Scholler, Heinrich (Hg.), Die Bedeutung des kanonischen Rechts für die Entwicklung einheitlicher Rechtsprinzipien (Arbeiten zur Rechtsvergleichung, 177), Baden-Baden 1996.

Schröder, Jan, Zur Entwicklung des Rechtsbegriffs in der Neuzeit, in: Andreas Hoyer et al. (Hg.), Gedächtnisschrift für Jörn Eckert, Baden-Baden 2008, 835-845.

Schröder, Jan, Zur Theorie des Gewohnheitsrechts zwischen 1850 und 1930, in: Hans-Peter Haferkamp/Tilman Repgen (Hg.), Usus modernus pandectarum. Römisches Recht, Deutsches Recht und Naturrecht in der Frühen Neuzeit. Klaus Luig zum 70. Geburtstag, Köln/Weimar/Wien 2007, 219-244.

Schröder, Jan, Zur Vorgeschichte der Volksgeistlehre. Gesetzgebungs- und Rechtsquellentheorie im 17. und 18. Jahrhundert, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Germanistische Abteilung 109/1 (1992), 1-47.

Schulze, Reiner, Das Recht fremder Kulturen. Vom Nutzen der Rechtsethnologie für die Rechtsgeschichte, in: Historisches Jahrbuch 110 (1990), 446-470.

Schumann, Eva, Die Leges aus rechtshistorischer Sicht, in: Sebastian Brather (Hg.), Recht und Kultur im frühmittelalterlichen Alemannien. Rechtsgeschichte, Archäologie und Geschichte des 7. und 8. Jahrhunderts (Reallexikon der germanistischen Altertumskunde: Ergänzungsbände, 102), Berlin 2017, 89-138.

Schumann, Eva, Rechts- und Sprachtransfer am Beispiel der volkssprachigen Praktikerliteratur, in: Andreas Deutsch (Hg.), Historische Rechtssprache der Deutschen (Schriftenreihe des Deutschen Rechtswörterbuchs, Akademiekonferenzen, 15), Heidelberg 2013, 123-174.

Seinecke, Ralf, Das Recht des Rechtspluralismus (Grundlagen der Rechtswissenschaft, 25), Tübingen 2015.

Seinecke, Ralf, Rechtspluralismus in der Rechtsgeschichte, in: Rechtsgeschichte 25 (2017), 215-228.

Sharafi, Mitra, Justice in Many Rooms since Galanter: De-Romanticizing Legal Pluralism through the Cultural Defense, in: Law and Contemporary Problems 71/2 (2008),139-146.

Soeteman, Arend, Introduction, in: Arend Soeteman (Hg.), Pluralism and Law. Proceedings of the 20th IVR World Congress, Amsterdam, 2001, Bd. 3: Global Problems, Stuttgart 2004, 7-9.

Sonkajärvi, Hanna, Multiple Attributions: The Foreigner as a Circumstantial Category in 18th Century Strasbourg, in: Mareike König/Rainer Ohlinger (Hg.), Enlarging European Memory. Migration Movements in Historical Perspective (Beihefte der Francia, 62), Ostfildern 2006, 47-58.

Steiger, Heinhard, Recht zwischen Asien und Europa im 16. und 17. Jahrhundert?, in: Heinhard Steiger, Von der Staatengesellschaft zur Weltrepublik? Aufsätze zur Geschichte des Völkerrechts aus vierzig Jahren, Baden-Baden 2009, 267-292.

Steinmetz, Willibald, ›Vergleich‹ – eine begriffsgeschichtliche Skizze, in: Angelika Epple/Walter Erhart (Hg.), Die Welt beobachten. Praktiken des Vergleichens, Frankfurt a.M./New York 2015, 85-134.

Tamanaha, Brian Z., Understanding Legal Pluralism: Past to Present, Local to Global, in: Sydney Law Review 29 (2008), 375-411.

Tamanaha, Brian Z., The Folly of the ›Social Scientific‹ Concept of Legal Pluralism, in: Journal of Law and Society 20/2 (1993), 192-217.

Tasioulas, John, Customary International Law and the Quest for Global Justice, in: Amanda Perreau-Saussine/James Bernard (Hg.), The Nature of Customary Law. Legal, Historical and Philosophical Perspectives, Cambridge 2007, 307-335.

Teubner, Gunther, Global Bukowina: Legal Pluralism in the World Society, in: Gunther Teubner (Hg.), Global Law Without a State, Dartmouth [u.a.] 1997, 3-28.

Teuscher, Simon, Erzähltes Recht. Lokale Herrschaft, Verschriftlichung und Traditionsbildung im Spätmittelalter (Campus Historische Studien, 44), Frankfurt a.M./New York 2007.

Teuscher, Simon, Zur Mediengeschichte des »mündlichen Rechts« im späteren Mittelalter, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung 131 (2014), 69-88.

Ubl, Karl, Sinnstiftungen eines Rechtsbuchs: die »Lex Salica« im Frankenreich (Quellen und Forschungen zum Recht im Mittelalter, 9), Ostfildern 2017.

Vec, Miloš, Multinormativität in der Rechtsgeschichte, in: Jahrbuch der Berlin-Brandenburgischen Akademie der Wissenschaften (2008), 155-166.

VOLLRATH, HANNA, Rechtstexte in der oralen Rechtskultur des früheren Mittelalters, in: MICHAEL BORGOLTE (Hg.), Mittelalterforschung nach der Wende 1989, München 1995, 319-348.

WETZSTEIN, THOMAS, Tam inter clericos quam laicos? Die Kompetenz des Konstanzer geistlichen Gerichts im Spiegel der archivalischen Überlieferung, in: FRANZ-JOSEF ARLINGHAUS ET AL. (Hg.), Praxis der Gerichtsbarkeit in europäischen Städten des Spätmittelalters (Rechtsprechung. Materialien und Studien, 23), Frankfurt a.M. 2006, 47-75.

WIJFFELS, ALAIN, Legal Books and Legal Practice, in: J.G.B. PIKKEMAAT (Hg.), The Old Library of the Supreme Court of the Netherlands, Hilversum 2008, 21-38.

WOLTER, UDO, Die »consuetudo« im kanonischen Recht bis zum Ende des 13. Jahrhunderts, in: GERHARD DILCHER ET AL., Gewohnheitsrecht und Rechtsgewohnheiten im Mittelalter, Berlin 1992, 87-116.

WOODMAN, GORDON R., Accommodation between Legal Cultures: the Global Encounters the Local in Ghanaian Land Law, in: Recht in Afrika 4/1 (2001), 57-75.

WOODMAN, GORDON R., Some Realism about Customary Law – The West African Experience, in: GORDON R. WOODMAN/A. O. OBILADE (Hg.), African Law and Legal Theory, Aldershot [u.a.] 1995, 145-169.

ZIMMERMANN, REINHARD, Römisch-holländisches Recht – ein Überblick, in: ROBERT FEENSTRA/REINHARD ZIMMERMANN (Hg.), Das römisch-holländische Recht. Fortschritte des Zivilrechts im 17. und 18. Jahrhundert (Schriften zur Europäischen Rechts- und Verfassungsgeschichte, 7), Berlin 1992, 9-58.

Internetquelle

https://www.tichyseinblick.de/gastbeitrag/rechtsstaat-statt-scharia/ [Zugriff: 07.09.2019]

Recht und die Konstruktion von Diversität

»Le chapeau ou la toque«[1]
Rechtliche Vielfalt und soziale Diversität in Pondichéry im 18. Jahrhundert

Anna Dönecke

Im August 1664 erklärte Ludwig XIV. im Gründungsedikt der *Compagnie des Indes Orientales*, »d'employer tous nos soins à l'établissement d'une Compagnie puissante pour faire le commerce des Indes Orientales«.[2] Trotz königlicher Gunst und umfangreicher Privilegien, die der Kompanie im fernen Paris zuteil wurden, war die Etablierung von stabilen Handelsbeziehungen an der indischen Küste für die Kompanievertreter vor Ort mühsam and langwierig. Zwar gelang es ihnen, in Pondichéry an der südindischen Koromandelküste eine Handelsniederlassung zu gründen. Doch noch Anfang des 18. Jahrhunderts stellte es sich den dortigen Administratoren als Herausforderung dar, das ehemalige Fischerdorf in einen regen Handelsplatz zu verwandeln. So entschieden sie im Jahre 1708, sich mit einer Botschaft an die Bevölkerung der Region zu wenden:

> »Comment il n'y a rien de plus avantageux pour l'agrandissement et l'abondance dans les Colonies que l'établissement du commerce et que depuis notre arrivée [...] nous n'en [des moyens pour l'augmentation du commerce,

---

1 Dieser Beitrag entstand im Rahmen des von der DFG geförderten Bielefelder Sonderforschungsbereichs (SFB) 1288 »Praktiken des Vergleichens. Die Welt ordnen und verändern« (Teilprojekt B01 »Ordnung in der Vielfalt: Vergleichspraktiken in interkultureller Rechtsprechung (17.-19. Jahrhundert)«).

2 Déclaration du Roy, Portant établissement d'une Compagnie pour le Commerce des Indes Orientales, in: Dernis (Hg.), Recueil ou collection des titres, édits, déclarations, arrêts, réglemens, & autres Piéces concernant la Compagnie des Indes Orientales établie au mois d'Août 1664, Bd. 1, Paris 1755, 50-68, hier 51. »...all unsere Sorgfalt für die Gründung einer starken Kompanie für den Handel mit Ostindien aufzuwenden« [Übersetzungen hier und im Folgenden von der Verfasserin].

> AD] avons point trouvé de plus convenable que celuy de donner pleine et entière liberté à toutes sortes de nations de venir s'établir dans l'étendue de notre gouvernement, […] leur déclarant que nous prendrons sous notre protection leurs personnes femmes et enfans, esclaves et domestiques […] et qu'ils pourront vivre *en touttes [sic!] libertés, suivant leurs manières et coutumes* (Herv. AD).«[3]

Diese *Déclaration* ließ der *Conseil* nicht nur auf Französisch und Portugiesisch, der *lingua franca* des Handels an der Küste, sondern auch auf Tamil, der regionalen Sprache, öffentlich aushängen. Alle sollten wissen: Wer sich in Pondichéry niederlassen wolle, war dort mit seiner Familie und seinen Bediensteten willkommen und konnte unter dem Schutz der *Compagnie* in Freiheit und nach seinen eigenen Sitten und Gebräuchen leben.

Diese Einladung zeigt zweierlei: Die *Compagnie* konnte ihre Ziele erstens nicht ohne Mitwirkung der regionalen Bevölkerung umsetzen; zweitens war sie unter diesen Umständen dazu bereit, deren verschiedenen Lebensweisen und Regeln in Pondichéry offiziell zu akzeptieren.

Damit steht dieser Quellenbefund der herkömmlichen Vorstellung europäischer Überlegenheit und dem Narrativ einer ›Überstülpung‹ europäischer Rechtsvorstellungen entgegen.[4] Diese sind auch in der jüngeren Forschung über Recht und Rechtsprechung im Kontext der europäischen Expansion auf breiter Front in die Kritik geraten. Zwar hat das Phänomen der Rechtsvielfalt, die Koexistenz verschiedener rechtlicher Ordnungen im selben Raum, bereits seit den 1970er Jahren viel Aufmerksamkeit erfahren.[5] Doch erst in den letzten

---

3 Procès-verbal du 29 juillet 1708, in: Edmond Gaudart (Hg.), Procès-verbaux des délibérations du Conseil Supérieur de Pondichéry, Bd. 1, Pondichéry 1913, 46-48, hier 47. »Da es nichts Vorteilhafteres für die Erweiterung und den Reichtum in den Kolonien gibt als die Etablierung von Handel und da wir seit unserer Ankunft kein angemesseneres Mittel zur Steigerung des Handels gefunden haben als das, allerlei Nationen volle und ganze Freiheit zu geben, sich in den Gebieten unserer Regierung niederzulassen und ihnen zu verkünden, dass wir ihre Personen, Frauen und Kinder, ihre Sklaven und Hausangestellten unter unseren Schutz nehmen und dass sie in allen Freiheiten, ihren Sitten und Gebräuchen folgend, leben können.« [Hervorhebungen hier und im Folgenden: AD].

4 Beispielsweise klingt die Vorstellung der europäischen Expansion als Etablierung europäischer Dominanz an bei *Wolfgang Reinhard*, Die Unterwerfung der Welt. Globalgeschichte der europäischen Expansion 1415-2015 (Historische Bibliothek der Gerda Henkel Stiftung), München 2016.

5 Entsprechend umfangreich ist die Literatur zu diesem Thema: Angefangen mit der Untersuchung von Rechtsvielfalt in postkolonialen Kontexten über Studien zum Auf-

Jahren werden vermehrt die konkreten Umgangsweisen historischer Akteure mit der Vielfalt rechtlicher Ordnungen in den Blick genommen.[6] Lauren Benton etwa hält in ihrer Studie *Law and Colonial Cultures* fest:

> »More common [than aggressive attempts to impose legal systems, AD], though, were conscious efforts to retain elements of existing institutions and limit legal change as a way of sustaining social order. Conquered and colonized groups sought, in turn, to respond to the imposition of law in ways that included accommodation, advocacy within the system, subtle delegitimation, and outright rebellion.«[7]

Die Rechtslage in außereuropäischen Kontaktzonen erscheint damit nicht mehr als ein von den Europäern oktroyiertes oder zumindest kontrolliertes starres System. Vielmehr werden Recht und Rechtsprechung als ein Feld der interkulturellen Interaktion sichtbar, auf dem unterschiedliches Recht mit-

---

einandertreffen verschiedener Rechte in Imperien – vom römischen Reich über vormoderne Monarchien bis zum europäischen Kolonialismus – bis zu Diagnosen eines Rechtspluralismus neuer Art in der modernen globalisierten Welt. Zudem sind mit der Rechtsanthropologie, Rechtssoziologie, Rechtsgeschichte und Rechtswissenschaft unterschiedliche Disziplinen an der Diskussion des Phänomens der Rechtsvielfalt bzw. des *legal pluralism* beteiligt. Siehe etwa: *Sally Falk Moore*, Law and Social Change. The Semi-Autonomous Social Field as an Appropriate Subject of Study, in: Law & Society Review 7 (1973), 719-746; *Sally Engle Merry*, Legal Pluralism, in: Law and Society Review 22 (1988), 869-896; *Brian Z. Tamanaha*, A General Jurisprudence of Law and Society (Oxford Socio-Legal Studies), Oxford 2001; *Jeroen Duindam et al. (Hg.)*, Law and Empire. Ideas, Practices, Actors (Rulers & Elites: Comparative Studies in Governance, 3), Leiden 2013; *Ulrike Schaper*, Entanglements and Interactions within a Plural Legal Order. The Case of the German Colony Cameroon, 1884-1916, in: Stefan B. Kirmse (Hg.), One Law for All? Western Models and Local Practices in (Post-)Imperial contexts (Eigene und fremde Welten, 25), Frankfurt a.M./New York 2012, 243-264; *Ralf Michaels*, Global Legal Pluralism, in: Annual Review of Law and Social Science 5 (2009), 244-262.

6 Siehe etwa *Richard Jeffrey Ross/Brian Philip Owensby (Hg.)*, Justice in a New World. Negotiating Legal Intelligibility in British, Iberian, and Indigenous America, New York 2018; *Thomas Ertl/Gijs Kruijtzer (Hg.)*, Law Addressing Diversity. Pre-modern Europe and India in Comparison (13th to 18th Centuries), Berlin/Boston 2017; *Lauren A. Benton/Richard Jeffrey Ross (Hg.)*, Legal Pluralism and Empires, 1500-1850, New York/London 2013.

7 *Lauren A. Benton*, Law and Colonial Cultures. Legal Regimes in World History, 1400-1900, Cambridge 2002.

einander konfligierte und Ordnung zwischen den verschiedenen Akteuren ausgehandelt wurde.[8]

In dieser Perspektive ergibt sich ein deutlich differenzierteres Bild von der Rechtsprechung in Pondichéry im 18. Jahrhundert, als man zunächst vermuten mag. Zwar beanspruchte die *Compagnie française des Indes Orientales* die Jurisdiktion über sämtliche Bevölkerungsgruppen in ihren Gebieten und sollte, wie es in ihrem Gründungsedikt hieß, die *Coutume de Paris* als einzige Rechtsordnung einführen »pour éviter la diversité«.[9] De facto war sie an der Koromandelküste jedoch eingebunden in regionale Herrschaftshierarchien, stand zugleich in Konkurrenz zu den anderen europäischen Handelskompanien in Südindien und war nicht zuletzt, wie das eingangs angeführte Beispiel zeigt, auf die Kooperation der lokalen Bevölkerung angewiesen.[10] In dieser Situation komplexer und prekärer Machtverhältnisse konnte die *Compagnie* die französischen Rechtsnormen in Pondichéry nicht einfach oktroyieren. Vielmehr war die Rechtsprechung ein Feld, auf dem verschiedene Gruppen und

---

8 Mit dieser Perspektive auf Aushandlungsprozesse sollen keineswegs harmonische Verhältnisse unterstellt werden. Siehe hierzu die Überlegungen zum Konzept der transkulturellen Staatlichkeit von Christina Brauner und Antje Flüchter, die betonen: »For rule and governance to be established in a functional manner in a contact zone, the different cultural (in this case mostly governmental) routines have to be made compatible. […] Negotiation (in a broad sense) […] can take place in the context of different power constellations, from more or less balanced relations to situations of striking power asymmetries.« *Christina Brauner/Antje Flüchter*, Introduction. The Dimensions of Transcultural Statehood, in: Christina Brauner/Antje Flüchter (Hg.), The Dimensions of Transcultural Statehood (Comparativ, 24,5), Leipzig 2015, 7-26, hier 23.

9 Zu Handelskompanien als quasi-staatliche Akteure siehe *Philip J. Stern*, The Company-State. Corporate Sovereignty and the Early Modern Foundations of the British Empire in India, Oxford 2011. So war auch die *Compagnie des Indes Orientales* mit weitgehenden Souveränitätsrechten ausgestattet, entsprechend heißt es in Artikel XXXI des Gründungsedikts : »Aura ladite Compagnie le pouvoir et faculté de d'établir des Juges pour l'exercice de la Justice Souveraine & de la Marine dans toute l'étendue desdits Pays & autres qu'ils soumettront à notre obeissance[.]« Déclaration du Roy, Portant établissement d'une Compagnie pour le Commerce des Indes Orientales, 61.

10 Dazu weiterführend die verschiedenen Beiträge in dem Themenheft *L'Inde et les Français. Pratiques et savoirs coloniaux*. So streichen die Herausgeber*innen in der Zusammenschau der Beiträge die »décalages entre les discours des acteurs et la réalité des pratiques sur le terrain« heraus, *Julie Marquet/Blake Smith*, Introduction, in: Juliet Marquet/Blake Smith/Pierre Singaravélou (Hg.), L'Inde et les Français. Pratiques et savoirs coloniaux (Outre-mers. Revue d'histoire, 103), Saint-Denis 2015, 5-17, hier 11.

einzelne Akteure aufeinander trafen, ihre eigenen Vorstellungen und Interessen vertraten und auf dem Regeln für das Zusammenleben in der Kontaktzone ausgehandelt wurden. Die dort ausgetragenen Konflikte formten in den Worten Lauren Bentons »a body of ›rules of engagement‹ in the law, or a set of shifting procedural and legal rules about the relations among cultural (or religious) groups«.[11]

Die sich im 18. Jahrhundert entwickelnde Jurisdiktionspraxis lässt sich mit dem ursprünglich für innereuropäische Zusammenhänge entwickelten Konzept der *empowering interactions* genauer beschreiben als »a specific communicative situation emerging from diverse, but nevertheless reciprocal interests and demands from both the state's representatives and members of local societies«.[12] Rechtsuchende wie -sprechende als an diesen Aushandlungsprozessen beteiligte Akteure zu betrachten, bedeutet, sie als an der Herausbildung einer rechtlichen Ordnung in Pondichéry Mitwirkende zu verstehen. Sie konnten durchaus ein Bewusstsein dafür haben, dass sie durch ihr Handeln, etwa durch die Schaffung von Präzedenzfällen, an dem Feld des Rechts mitwirkten und ihre Interessen, etwa im Rahmen gezielter Justiznutzung oder sogenanntem *forum shopping*,[13] in strategischer Weise verfolgten. Die Konsequenzen ihrer Handlungen jedoch waren nicht notwendigerweise beabsichtigt; aus ihnen konnten ebenso auch nicht-intendierte Folgen für die Rechtsprechung resultieren.

Sowohl rechtsprechende wie auch rechtsuchende Akteure waren dabei mit der rechtlichen Vielfalt in Pondichéry konfrontiert und suchten mit dieser umzugehen. Dazu mussten sie, so der Ausgangspunkt der folgenden Überlegungen, die verschiedenen rechtlichen Ordnungen für sich in eine Ordnung bringen und griffen dabei auf Praktiken des Vergleichens als »eine grundlegende Form der Relationierung« zurück.[14] Vergleichen ist in diesem Sinne nicht eine bloß kognitive Operationen, sondern eine »historisch und so-

---

11 *L. Benton*, Law, 11.

12 *André Holenstein*, Empowering Interactions. Looking at Statebuilding from Below, in: André Holenstein et al. (Hg.), Empowering Interactions. Political Cultures and the Emergence of the State in Europe 1300-1900, Farnham 2009, 1-31, hier 26.

13 Siehe hierzu etwa: *Martin Dinges*, Justiznutzungen als soziale Kontrolle in der Frühen Neuzeit, in: Andreas Blauert/Gerd Schwerhoff (Hg.), Kriminalitätsgeschichte. Beiträge zur Sozial- und Kulturgeschichte der Vormoderne (Konflikte und Kultur, 1), Konstanz 2000, 503-544; *Caroline Humfress*, Thinking through Legal Pluralism. ›Forum shopping‹ in the Later Roman Empire, in: J. Duindam et al. (Hg.), Law, 225-251.

14 *Johannes Grave*, Vergleichen als Praxis. Vorüberlegungen zu einer praxistheoretisch orientierten Untersuchung von Vergleichen, in: Angelika Epple/Walter Erhart (Hg.), Die

zial wandelbare Praxis«.[15] In einem praxeologisch angeleiteten Verständnis tritt neben die *comparata*, die im Hinblick auf ein *tertium comparationis* miteinander verglichen werden, der in spezifischen Kontexten situierte Akteur, der den Vergleich überhaupt erst vollzieht. In Situationen des Kulturkontakts kommen Akteure nicht nur in Berührung mit bisher Unerfahrenem, sondern können darüber hinaus nur bedingt auf bestehende Wissensordnungen zurückgreifen, um solche neuartigen Erfahrungen einzuordnen.[16]

Vergleichspraktiken, so die hier vertretene These, waren demnach für den Umgang mit der rechtlichen Vielfalt Pondichéry von zentraler Bedeutung. Es ist also erstens zu fragen, inwiefern rechtsprechende und -suchende Akteure die verschiedenen Rechtsordnungen der unterschiedlichen Gruppen anhand von Vergleichspraktiken miteinander ins Verhältnis setzten. Auf einer zweiten Beobachtungsebene gilt es, die Konflikte als Teil des Aushandlungsprozesses zu betrachten: Inwiefern stand bei den Verhandlungen auch das Verhältnis der verschiedenen Rechtsordnungen beziehungsweise Gruppen zur Debatte?

Im Folgenden richte ich den Blick auf die Jurisdiktionspraxis in Pondichéry in der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts. Dabei greife ich in erster Linie auf Gerichtsprotokolle zurück. Diese bilden zwar vor allem die Perspektive der mit französischen Richtern besetzten Gerichte ab, lassen jedoch auch Praktiken und Strategien der rechtsuchenden Parteien sichtbar werden.[17] Ausgewählt wurden vier verschiedene Gerichtsprozesse. Zwei

---

Welt beobachten. Praktiken des Vergleichens, Frankfurt a.M./New York 2015, 135-159, hier 136.

15 *Angelika Epple/Walter Erhart*, Die Welt beobachten. Praktiken des Vergleichens, in: A. Epple/W. Erhart (Hg.), Welt, 7-31, hier 17.

16 Zur Bedeutung von Vergleichspraktiken für die Bewältigung neuer Erfahrungen und deren Integration in die eigene Weltdeutung siehe etwa den Aufsatz von Antje Flüchter zur Wahrnehmung der Nairen, einer indischen Elite der Malabarküste, im frühneuzeitlichen Diskurs über Indien: *Antje Flüchter*, Die Nairen der Malabarküste zwischen Adelsstand und Kriegerkaste. Praktiken des Vergleichens und die europäische Weltaneignung, in: Rafael Klöber/Manju Ludwig (Hg.), HerStory. Historical Scholarship between South Asia and Europe. Festschrift in Honour of Gita Dharampal-Frick, Heidelberg 2018, 3-41.

17 Hier ist auch die Überlieferungslage und ihre Geschichte zu bedenken. Mit Ausnahme vereinzelter Schriftstücke von tamilischen Akteuren, die Eingang in die Archive gefunden haben, bestehen die Quellen zu Recht und Rechtsprechung in Pondichéry größtenteils aus den offiziellen Aufzeichnungen und Korrespondenzen der französischen Institutionen und Amtsträger. Ohne an dieser Stelle genauer darauf einzugehen,

der Verhandlungen zeigen Vergleichspraktiken französischer Richter: Im ersten Fall gab die religiöse Zugehörigkeit der Parteien den Anstoß, um nach dem anzuwendenden Recht zu fragen; im zweiten setzten sich die Richter damit auseinander, dass die verschiedenen Normen sich gegenseitig widersprachen. Die nachfolgend besprochenen Gerichtsverhandlungen lassen Vergleichspraktiken rechtsuchender Akteure erkennen: Es wird sichtbar, wie diese die verschiedenen Rechte vergleichend in Bezug zu ihren Interessen setzten und wie die Frage nach der sozialen Zugehörigkeit einer der Parteien zum entscheidenden Streitpunkt der Verhandlung werden konnte.

1. Das Feld des Rechts in Pondichéry

Als die *Compagnie des Indes Orientales* in den 1660er Jahren versuchte, an der Koromandelküste Fuß zu fassen, traf sie auf verschiedene andere europäische Mächte, die sich bereits seit Längerem in der Region etabliert hatten. In Madras befand sich bereits das Hauptquartier der *British East India Company* an der Küste, in Tranquebar hatten die Dänen einen Handelsposten etabliert und sowohl in Pulicat als auch Nagapatam, das vormals in portugiesischer Hand gewesen war, waren die Niederländer vertreten. Dennoch konnte die *Compagnie* im Jahr 1673 dank eines Angebots des lokalen Herrschers Sher Khan Lodi in Pondichéry, einem kleinen Küstendorf, zwischen Madras und Tranquebar gelegen, eine Niederlassung gründen.[18] Von Beginn ihrer dortigen Präsenz an waren die Franzosen damit in verschiedene Herrschafts- und Konkurrenzverhältnisse involviert. Erstens war die *Compagnie* zumindest zu Anfang des 18. Jahrhunderts in die indische Herrschaftshierarchie eingebunden und abhängig von einem Netzwerk häufig instabiler Beziehungen sowohl zwischen als auch zu den lokalen Herrschern und den anderen europäischen Mächten. Zweitens war das Verhältnis unter den europäischen Mächten selbst

sei darauf verwiesen, dass dieser Problemkomplex in den vergangenen Jahren zunehmend Aufmerksamkeit erfahren hat und auch aktuell noch diskutiert wird. Siehe etwa *Ann Laura Stoler*, Along the Archival Grain. Epistemic Anxieties and Colonial Common Sense, Princeton 2008 und den *Journée d'Étude* der *Groupe de recherche sur les ordres coloniaux* im französischen ›Kolonialarchiv‹ in Aix-en-Provence »(Dé)construire les ›archives coloniales‹: Enjeux, pratiques et débats contemporains« (28.06.2019).

18 Vgl. *David Annoussamy*, L'Intermède français en Inde. Seccousses politiques et mutation juridiques, Paris 2005, 20-21; *François Martin*, Mémoires de François Martin, Fondateur de Pondichéry (1665-1694), Bd. 1, hg. v. Alfred Martineau, Paris 1931, insbesondere 387.

meist angespannt: Zum einen waren sie Konkurrenten im Handel, zum anderen wurden auch (vermeintlich) innereuropäische Konflikte, wie etwa der Siebenjährige Krieg, vor Ort ausgetragen. Drittens war die *Compagnie* abhängig von der Kooperation der in und um Pondichéry wohnenden Bevölkerung. In ihren Handelsunternehmungen war sie auf die lokalen Händler angewiesen; für die Produktion der kostbaren Stoffe, die sie nach Europa exportierte, brauchte sie – ebenso wie die anderen Europäer an der Koromandelküste – die Arbeitskraft sowie das Wissen der Bevölkerung.[19]

Nachdem Pondichéry zu Beginn des 18. Jahrhunderts zum *chef comptoir* der französischen Niederlassungen in Indien erklärt worden war, wurde 1702 der *Conseil Supérieur de Pondichéry* durch ein königliches Edikt gegründet. Dieser sollte, neben seinen administrativen Aufgaben, vor allem für eine geregelte Rechtsprechung sorgen:

> »Nous avons estimé qu'il était nécessaire pour le bon ordre [...], d'établir un Conseil Souverain au dit lieu de Pondichéry, pour y rendre en notre nom, la justice tant civile que criminelle, à tenir ceux qui sont habitués et qui s'y habitueront et dans toutes ses dépendances, de quelques [sic!] qualité, condition et pays qu'ils soient[.]«[20]

Damit erhob die Kompanie offiziell Anspruch auf Jurisdiktion über sämtliche Bevölkerungsgruppen in Pondichéry und den umliegenden Besitzungen und erklärte den *Conseil* zur obersten Instanz. In der Praxis wurde hingegen von einer Trennung in zwei separate Rechtskollektive ausgegangen, die sich auch institionell widerspiegelte. Die Zuständigkeit des *Conseil* erstreckte sich auf die französische Bevölkerung, über die nach der *Coutume de Paris* geurteilt

---

19 Vgl. hierzu etwa *Danna Agmon*, A Colonial Affair. Commerce, Conversion, and Scandal in French India, Ithaca 2017, insbesondere 8-10.

20 Das Edikt war bereits im Februar 1701 in Paris abgefasst worden, traf jedoch erst im September des darauffolgenden Jahres in Pondichéry ein. Arrêt du lundi 25 septembre 1702, in: Gnagou Diagou (Hg.), Arrêts du Conseil Supérieur de Pondichéry, Bd. 8: 1816-1820 et Supplément 1702-1705, Pondichéry 1941, Supplément, 1-12, hier 6. »Wir haben es als notwendig für die gute Ordnung befunden, einen *Conseil Souverain* im besagten Ort Pondichéry einzurichten, damit dieser dort in unserem Namen, sowohl in zivilen wie in strafrechtlichen Angelegenheiten, Recht spricht, alle betreffend, die sich dort und in allen seinen abhängigen Gebieten niedergelassen haben oder sich niederlassen werden, gleich welchen Standes, welcher Stellung und aus welchem Land sie auch seien.«

wurde.[21] Die tamilischen Bevölkerungsgruppen hingegen sollten »suivant les mœurs et coutumes et les lois Malabares« geurteilt werden.[22]

Zuständig hierfür war das *Tribunal de la Chaudrie*.[23] Auffällig an den frühen Quellen zu dieser Institution ist, dass noch keineswegs vom *Tribunal de la Chaudrie* gesprochen wurde. Vielmehr fungierte der Begriff »Chaudrie« in erster Linie als eine Art Ortsbezeichnung. Dies wird insbesondere in einem Protokoll von 1728 deutlich: »L'endroit où se rend la justice aux noirs, dans le grand bazar, vulgairement appelé chaudry«.[24] Sogenannte *Chaudries* oder – in der englischen Version – *Choultries* fungierten in Südindien lange vor Ankunft der Europäer als ein Ort der Konfliktlösung und erfüllten administrative und fiskalische Aufgaben.[25] Es erscheint daher wahrscheinlich, dass die Franzosen an eine bestehende Institution anknüpften – die Quellen lassen hierzu jedoch keine genauere Aussage zu. Die erste Erwähnung des *Tribunal* findet sich erst in einem Beschluss des *Conseil* aus dem Jahr 1703, in dem lediglich auf einen »sentence rendue à la chaudrie de Pondichéry« verwiesen wird.[26] Anhand der nachfolgenden Quellen lässt sich nachvollziehen, wie das *Tribunal*

---

21 Dies wurde bereits im Gründungsedikt der Kompanie, Artikel XXXIII festgelegt : »Seront les Juges établis en tous lesdits lieux tenus de juger suivant les Loix & Ordonnances de notre Royaume de France, & suivre & se conformer à la Coutume de la Prévoté et Vicomté de Paris[.]« Déclaration du Roy, Portant établissement d'une Compagnie pour le Commerce des Indes Orientales, 62. Der Begriff »Malabar« mag hier zunächst aufgrund der Bezeichnung der südwestlichen Küste Indiens als Malabarküste irreführend erscheinen. In den französischen Quellen des 18. Jahrhundert wird er jedoch durchgängig benutzt, um die Bevölkerung an der Koromandelküste zu benennen.

22 Règlement du Conseil du 30 décembre 1769, article 16, zit. n. *Jean-Claude Bonnan*, Introduction, in: Jean-Claude Bonnan (Hg.), Jugements du Tribunal de la Chaudrie de Pondichéry. 1766-1817, Bd. 1: 1766-1791 (Publications du Département d'Indologie, 88,1), Pondichéry 1999, i-lxvi, hier xxxix.

23 Ebd.; *Jean-Claude Bonnan*, L'Organisation judiciaire de Pondichéry au 18ème siècle. L'exemple du tribunal de la Chaudrie, in: Kuzhippalli Skaria Mathew (Hg.), French in India and Indian Nationalism (1700 A.D.-1963 A.D.), New Delhi 1999, 535-552.

24 Procès-verbal du 5 novembre 1728, in: Edmond Gaudart (Hg.), Procès-verbaux des déliberations du Conseil Supérieur de Pondichéry, Bd. 2, Pondichéry 1913-1914, 205-206, hier 205.

25 Hierzu und zum Begriff »Chaudrie« bzw. »Choultry« siehe *J.-C. Bonnan*, L'Organisation, 536-537. Neben der angeführten Bedeutung bezeichnete der Begriff auch Herbergen, in denen Reisende kostenlos versorgt wurden.

26 Arrêt du 26 septembre 1703, in: G. Diagou (Hg.), Arrêts, Bd. 8, Supplément, 24.

in der Folgezeit von den Franzosen mit Richtern besetzt wurde, die zugleich auch Mitglied des *Conseil* waren.[27]

Wenngleich am *Tribunal* also ein französischer Richter den Vorsitz führte, lag die Rechtsprechung über die tamilischen Gruppen dennoch in mehrfacher Hinsicht nicht allein in französischer Hand. Erstens waren am *Tribunal* immer auch tamilische Akteure beteiligt, ohne deren Wissen über die lokale Gesellschaft und ohne deren Mitarbeit als Übersetzer die Verhandlungen nicht hätten geführt werden können. So beklagte der *Conseil* 1731 etwa, dass nur ein Übersetzer am *Tribunal* nicht ausreiche und dringend ein weiterer »malabar capable de remplir cet employ« gefunden werden müsse.[28] Zweitens wurden Streitigkeiten häufig in Interaktion mit verschiedenen anderen indigenen Akteuren und Rechtsprechungsforen oder Autoritäten gelöst. So rekurrierte das *Tribunal* in Fällen mit ›hinduistischen‹ [29] Parteien oftmals auf die sogenannten *chefs des castes* oder *Nattars*[30] als rechtliche Autorität oder,

---

27 Siehe etwa die Ernennung eines dritten französischen Richters im Arrêt du 17 février 1707, in: G. Diagou (Hg.), Arrêts, Bd. 8, Supplément, 35.

28 Procès-verbal du 4 avril 1731, in: E. Gaudart (Hg.), Procès-verbaux, Bd. 2, 293. Das Personal am *Tribunal* wurde im Laufe des Jahrhunderts zunehmend aufgestockt; 1778 etwa reformierte der *Conseil* das dortige Verfahren und legte fest, dass es einen indischen Amtsdiener und vier Übersetzer sowie zwei Schreiber, die teils indischer, teils französischer Herkunft waren, geben solle. Vgl. Règlement du 28 janvier 1778, in: Gnagou Diagou (Hg.), Arrêts du Conseil Supérieur de Pondichéry, Bd. 3: 1775-1778, Pondichéry 1937, 380-392.

29 In den zeitgenössischen französischen Quellen finden sich die Bezeichnungen *gentils* oder *payens* in Abgrenzung zu *musulmans* oder *maures* bzw. *chrétiens*. Insgesamt lässt sich jedoch keine einheitliche Verwendung beobachten, sodass hier auf den Begriff »hinduistisch« als pragmatische, wenngleich nicht unproblematische Sammelbezeichnung zurückgegriffen wird. Die Existenz der Kategorie »Hindu« oder »Hinduismus« vor dem 19. Jahrhunderts wird in der Literatur kontrovers diskutiert, siehe beispielsweise: *Brian Kemble Pennington*, Was Hinduism Invented? Britons, Indians, and the Colonial Construction of Religion, Oxford/New York 2005. Zur sozialen Vielfalt und den verschiedenen Kategorien, anhand derer diese von französischer Seite geordnet wurde, sowie deren rechtlicher Relevanz siehe *Gauri Parasher*, Between Saree and Skirt. Legal Transculturality in Eighteenth-Century Pondicherry, in: C. Brauner/A. Flüchter (Hg.), Dimensions, 59-67.

30 Der Begriff *Nattar* oder auch *Mahanattar* wird in den Quellen zur Rechtsprechung in Pondichéry gleichbedeutend mit jenem des *chef de caste* verwendet, vgl. *Jean-Claude Bonnan*, Glossaire, in: Jean-Claude Bonnan (Hg.), Jugements du Tribunal de la Chaudrie de Pondichéry. 1766-1817, Bd. 2: 1791-1817 (Publications du Département d'Indologie, 88,1), Pondichéry 1999, 957-963, hier 960.

waren Kläger und Beklagte Mitglieder der muslimischen Gemeinschaft Pondichérys, auf den *cazi* und *Moullah*. Diese fungierten, so die Begrifflichkeit der französischen Quellen, als *arbitres*.[31] Dabei gab es im Wesentlichen zwei Vorgehensweisen: Oftmals war die Streitigkeit bereits von den rechtsuchenden Parteien selber in diese Foren getragen worden und das *Tribunal* bestätigte deren Urteile im Nachgang. Teils wurden die Fälle aber auch vom *Tribunal* an diese anderen Foren beziehungsweise Schiedsrichter mit der Anweisung übergeben, einen Schiedsspruch zu fällen und diesen wiederum dem *Tribunal* vorzulegen. Beide Wege weisen darauf hin, dass das *Tribunal*, zumindest seinem Selbstverständnis nach, die übergeordnete Rechtsprechungsinstanz war.

Folglich war auf französischer Seite die Vorstellung eines geordneten Rechtspluralismus vorhanden; diese wurde jedoch in der Praxis insbesondere durch die soziale Vielfalt Pondichérys immer wieder auf den Prüfstand gestellt. Neben der Existenz verschiedener Rechtsprechungsinstitutionen lässt sich gerade auch auf Ebene der rechtsuchenden Akteure beziehungsweise der Normen, nach denen das *Tribunal* urteilte, eine Vielfalt beobachten. Oft stellte sich die Zuordnung als eindeutig dar: Islamisches Recht für muslimische Parteien und die jeweiligen Rechte der unterschiedlichen ›hinduistischen‹ Gruppen. Bei sozialen Gruppen jedoch, die sich erst durch den andauernden Kulturkontakt herausbildeten, wie etwa tamilischen Christen,[32] war die Zugehörigkeit zu einem Rechtskollektiv beziehungsweise das anzuwendende Recht nicht eindeutig und musste erst festgelegt werden. Hier wurde es für das *Tribunal* notwendig, sich mit der sozialen Dynamik in der Kontaktzone und der Koexistenz verschiedener Rechte zugleich auseinanderzusetzen. In diesen Fällen werden somit die Aushandlungsprozesse um die soziale und rechtliche Ordnung Pondichérys in besonderer Weise sichtbar.

Das Feld der Rechtsprechung in Pondichéry war in der Praxis damit deutlich komplexer, als die simple Zweiteilung in ein französisches und ein tamilisches Rechtskollektiv zunächst vermuten lässt. Vielmehr lässt sie sich be-

---

31 Zur Rolle dieser Schiedsrichter in Pondichéry siehe *Gauri Parasher*, Observations on the Role of the Chambre de Consultation in the Administration of Justice in Pondicherry (1778-1827), in: J. Marquet/B. Smith/P. Singaravélou (Hg.), L'Inde, 43-64, insbesondere 48-51.

32 *P. P. Xavier*, French Missionaries and Social Changes in Pondicherry, in: K. S. Mathew (Hg.), French, 299-313; *J.B.P. More*, Hindu-Christian Interaction in Pondicherry, 1700-1900, in: Contributions to Indian Sociology 32 (1998), 97-121.

greifen als »une interface entre différentes cultures légales«[33]: Indische und französische Rechtsinstitutionen, -normen und -praktiken waren nicht nur jeweils bereits in sich vielfältig, vor allem aber existierten sie nicht getrennt voneinander. Die Interaktion verschiedener rechtsprechender Akteure und Foren gehörte vielmehr zum Alltag in der Stadt. Zudem entstanden durch die Existenz verschiedener Rechte und die nicht immer trennscharfe Zuordnung zu den Rechtskollektiven Handlungsspielräume für Rechtsuchende wie auch -sprechende.

2. *La propagation de la religion chrétienne:* Dobascayen versus Chinoudou

In den Aufzeichnungen des *Tribunal de la Chaudrie* ist für den 9. Dezember 1766 ein Fall verzeichnet, bei dem die religiöse Zugehörigkeit einer der Streitparteien zu einer Auseinandersetzung mit den verschiedenen rechtlichen Ordnungen und zu intensiven ›Vergleichsaktivitäten‹ führte. Zunächst jedoch scheint sich die Verhandlung um einen beinah alltäglichen Sachverhalt zu drehen: Es handelt sich um eine von zahllosen Erbstreitigkeiten, wie sie sich in den Protokollen des *Tribunal* finden. Nach dem Tod von Moutané, *médecin malabar*, forderte ein gewisser Chinoudou von dessen Sohn Dobascayen die Herausgabe der Güter des Verstorbenen. Chinoudou war, wie dem Protokoll ohne weitere Details zu entnehmen ist, von dem Verstorbenen offensichtlich in seinem schriftlichen Testament als Alleinerbe eingesetzt worden. Dobascayen jedoch zweifelte als Sohn von Moutané und seiner Ehefrau Anne Christinne das Testament an.

Entsprechend stellte das Testament den zentralen Gegenstand des Prozesses dar. Zunächst ließen die Richter dessen Gültigkeit prüfen: »vû le testament bien et duement en forme, écrit sur une olle laquelle olle a été vérifiéé par les experts de la chaudrie, entendu les témoins cités en la dite olle«.[34]

33 *Marie Houllemare*, La justice française à Pondichéry au XVIIIe siècle, une justice en »zone de contact«, in: Éric Wenzel/Éric de Mari (Hg.), Adapter le droit et rendre la justice aux colonies. Thémis outre-mer, XVIe-XIXe siècle (Collection Histoires), Dijon 2015, 147-157, hier 153.

34 Chinoudou c/ Dobascayen, 9 décembre 1766, in: J.-C. Bonnan (Hg.), Jugements, Bd. 1, 4-5, hier 4. »Wir haben das Testament gesehen, dessen Form gut und ordnungsgemäß ist, geschrieben auf eine *olle*, welche von den *experts de la chaudrie* verifiziert wurde, wir haben die auf der *olle* angeführten Zeugen gehört.« »Olle« bezeichnet eine Art Palm-

Um auch den Inhalt des Testaments zu überprüfen, versammelten die Richter des *Tribunal* 21 »chefs ou *Natars* de castes pour les consulter sur les loix et usages des malabars«.[35] Diese sollten in schriftlicher Form Stellung zu folgender Frage nehmen: »Un père suivant les usages et mœurs des malabars, peut-il déshériter son fils ou donner son bien en mourant à tout autre qu'à son fils? En a-t-il le pouvoir?«[36] Eine Mehrheit von 16 *Nattars* bejahte diese Frage: Ein Vater habe das Recht, seinen Besitz einer Person seiner Wahl zu hinterlassen. Damit war die Rechtmäßigkeit des Testaments bestätigt worden und es ließe sich erwarten, dass Dobascayen zum legitimen Erben erklärt worden wäre. Die französischen Richter fällten jedoch eine andere Entscheidung:

> »Nous avons en conséquence ordonné pour connaitre tout à la fois les usages, les mœurs et coutumes malabars, et en même temps ne pas blessé [sic!] ou nuire à la propagation de la religion chrétienne que professait le dit Moutané, que ses biens seraient partagés en deux parts égales, l'une à Dobascayen [et] sa mère Anna, et l'autre á Chinoudou légataire universel.«[37]

Damit folgten sie nicht der gängigen Praxis des *Tribunals*, die Schiedssprüche der lokalen Autoritäten zu bestätigen, und wichen zugleich vom tamilischen Erbrecht ab. Anlass dafür war die Zugehörigkeit der Parteien: Chinoudou, im Protokoll als *Malabar païen* bezeichnet, wurde nur die eine Hälfte, Dobascayen als *Malabar chrétien* (und seiner christlichen Mutter) die andere Hälfte des Erbes zugesprochen.

---

blatt, auf das man Rechnungen, Verträge, Nachrichten, Quittungen etc. schrieb; vgl. *J.-C. Bonnan*, Glossaire, 961. Das Verfassen eines Testaments stellte zunächst eine Aneignung einer europäischen rechtlichen Praktik dar, die in Pondichéry recht weit verbreitet war; später wurden von französischer Seite offizielle Regelungen erlassen, wie ein solches Testament verfasst werden musste, um rechtliche Gültigkeit zu erlangen; siehe hierzu *G. Parasher*, Saree, 67-68.

35 Chinoudou c/ Dobascayen, 9 décembre 1766, 4. »Wir haben 21 *chefs ou Natars de castes* versammelt, um diese zu den *loix et usages des malabars* zu befragen«.

36 Ebd., 4-5. »›Kann ein Vater gemäß den *usages et mœurs des malabars* [den Gebräuchen und Sitten der Malabaren] seinen Sohn enterben oder sein Gut im Sterben an jeden anderen als seinen Sohn geben? Hat er hierzu die Befugnis?‹«

37 Ebd., 5. »Wir haben infolgedessen befohlen, um gleichzeitig *les usages, mœurs et les coutumes malabars* zu beachten und zur gleichen Zeit die Ausbreitung der christlichen Religion, zu der sich der besagte Moutané bekennt, nicht zu verletzen oder zu beschädigen, dass die Güter in zwei gleiche Teile aufzuteilen sind, ein Teil an Dobascayen und seine Mutter Anna, der andere Teil an Chinoudou, den Alleinerben.«

Diese Abweichung verweist auf die hohe Bedeutung, die der Religion als einem Abgrenzungs- und Zugehörigkeitskriterium zukam, und zeigt, dass diese auch auf dem rechtlichen Feld relevant werden konnte. So wurde die tamilische Bevölkerung im 18. Jahrhundert zumeist als *gentils* oder *payens* bezeichnet und damit ihre Abgrenzung von den dort lebenden *Mahometans* oder *Maures*, insbesondere aber von den christlichen Europäern markiert. Insofern griff bei den tamilischen Christen ein wichtiges Unterscheidungskriterium zwischen Tamilen und Franzosen nicht in etablierter Weise. Dobascayen und seine Mutter unterliefen diese Trennung offensichtlich und mögen den Richtern im Hinblick auf ihre Religion durchaus als den Franzosen ähnlich oder gar als gleich erschienen sein.

Dass das Christentum von Chinoudou hier die Entscheidung zu seinen Gunsten beeinflusste, verweist auf einen weiteren wichtigen Punkt: Die Interessen der Kompanie waren in Pondichéry nicht vom Feld der Rechtsprechung ausgeschlossen; vielmehr waren sie ein Bestandteil desselben. Insofern wird deutlich, dass jene Normen, die für die Entscheidungen der Richter handlungsleitend waren, sich keineswegs auf rechtliche Normen im engeren Sinne beschränken. Ebenso muss einbezogen werden, was Thomas Duve als die Normen hinter der Normerzeugung bezeichnet hat.[38] Bei den Richtern, sowohl des *Tribunal* als auch des *Conseil*, handelte es sich um Angestellte oder Händler der Kompanie, die in direkter Weise in deren Unternehmungen involviert waren. Neben dem Handel war als Aufgabe der Kompanie auch die Verbreitung des Christentums im Gründungsedikt festgeschrieben worden: »Sera tenue ladite Compagnie établir des Ecclésiastiques [...] pour instruire les peuples en la Religion Catholique, Apostolique & Romaine«.[39] Insofern zeigt dieser Fall, dass die Jurisdiktion des *Tribunal* in die Agenda der Kompanie eingebettet war, die sich der Missionierung der lokalen Bevölkerung beziehungsweise deren Unterstützung verpflichtet sah.[40]

---

38 Vgl. *Thomas Duve*, Was ist »Multinormativität«? Einführende Bemerkungen, in: Rechtsgeschichte 25 (2017), 88-101.

39 Artikel XXX der Déclaration du Roy, Portant établissement d'une Compagnie pour le Commerce des Indes Orientales, 61.

40 An dieser Stelle sei darauf hingewiesen, dass die doppelte Zielsetzung der Kompanie durchaus auch zu Konflikten führen konnte, wenn die verschiedenen involvierten Interessen sich widersprachen. So gab es etwa in der ersten Hälfte des 18. Jahrhunderts Unstimmigkeiten mit den Jesuiten, die aus Sicht der Kompanievertreter mit ihrem missionarischen Eifer die kommerziellen Ziele gefährdeten, siehe hierzu *Danna Ag-*

Dass der Verstorbene sowie seine Hinterbliebenen christlichen Glaubens waren, war für die Richter demnach ein Grund, von der Entscheidung der *Natars* beziehungsweise von dem, was als tamilisches Recht durch diese bestimmt worden war, abzuweichen. Ihre Entscheidung rekurrierte dabei auf die *Coutume de Paris*, in der die Testierfreiheit deutlich eingeschränkt war: »La légitime [la partie du patrimoine qui revient obligatoirement aux descendants, AD] était fixée à la moitié […] et un testament ou une donation pouvaient être annulés dans la mesure où ils y dérogaient.«[41] Das Testament von Moutané wurde von den Richtern nicht annulliert, aber die verfügte Aufteilung der Erbmasse entsprach der französischen Regelung. Sie kamen somit zu einem Kompromiss zwischen den verschiedenen Positionen der Streitparteien, der auf dem Abwägen möglicher Entscheidungsszenarien beruhte.

Zum einen wurden die Forderungen beider Parteien vergleichend mit den Interessen der Kompanie in Bezug gesetzt. Ausschlaggebend war dabei die Frage nach den Konsequenzen der möglichen Urteile für die Missionierung der Bevölkerung Pondichérys: Ein Urteil im Sinne Chinoudous würde Dobascayen, *Malabar chrétien*, finanzielle Einbußen beibringen und wäre somit in dieser Hinsicht mit Nachteilen behaftet. Vor dem Hintergrund, dass die Missionierung aus französischer Sicht keineswegs den gewünschten Erfolg hatte und Konvertiten in erster Linie den unteren Kasten angehörten,[42] mag dieser Punkt besonders relevant gewesen sein.

Zum anderen galt es auch abzuwägen, welche Rechtsordnung anzuwenden sei, war doch die Zugehörigkeit der Hinterbliebenen Moutanés durch ihren christlichen Glauben zum malabarischen Rechtskollektiv fraglich. Als *Malabars* hätten sie nach malabarischem Recht die Güter, wie testamentarisch vom Verstorbenen verfügt, an Chinoudou aushändigen müssen; auf Grundlage ihrer religiösen Zugehörigkeit hingegen hätte ihnen nach französischem Recht das gesamte Erbe zugesprochen werden können.

Die Richter gaben jedoch keiner dieser zwei Optionen den Vorzug und kamen so zu dem Kompromiss, der sowohl die malabarische Testierfreiheit als auch die *Coutume de Paris* und deren Regelungen zum Pflichtteil miteinbezog.

---

mon, Striking Pondichéry. Religious Disputes and French Authority in an Indian Colony of the Ancien Régime, in: French Historical Studies 37 (2014), 437-467.

41 *Yves F. Zoltvany*, Esquisse de la Coutume de Paris, in: Revue d'histoire de l'Amérique française 25 (1971), 365-384, hier 382. »Der Pflichtteil wurde auf die Hälfte festgesetzt und ein Testament oder eine Schenkung konnte annulliert werden, wenn sie gegen dieses Maß verstießen.«

42 Vgl. *J.B.P. More*, Interaction, 100-101.

Dieses Urteil lässt sich nicht nur als partieller Sieg für Dobascayen lesen, sondern auch als Auseinandersetzung mit der rechtlichen beziehungsweise sozialen Vielfalt Pondichérys. Zum einen zeigt es, wie die Richter den Spielraum, der sich ihnen durch die Koexistenz der verschiedenen Rechte bot, nutzten und über die Berücksichtigung sowohl der *Coutume de Paris* als auch des malabarischen Rechts zu einem Kompromiss gelangten. Zum anderen – und nur auf analytischer Ebene trennbar – trafen die Richter damit auch eine Entscheidung über den rechtlichen Status von zum Christentum konvertierten Indern: Sie ordneten sie nicht dem malabarischen beziehungsweise ›hinduistischen‹ Rechtskollektiv zu, sondern lösten sie aus diesem heraus – ohne sie jedoch explizit dem französischen zuzuweisen. Vielmehr verknüpften die Richter die verschiedenen Rechte und Normen hier miteinander und enthielten sich damit einer eindeutigen Zuordnung.

3. *Contraires à l'ésprit des loix*: Taylamé versus Moutou Calaty

Am 25. Mai 1773 wurde am *Tribunal de la Chaudrie* ein Fall verhandelt, bei dem die Vorstellungen der beteiligten Schiedsrichter denen der Richter entgegenliefen. Ausgangspunkt des Verfahrens war die Forderung der Klägerin Taylamé, dass ein gewisser Moutou Calaty ihr eine bestimmte Summe Geld schulde und ihr diese zurückzahlen solle – ohne dass die genaueren Umstände Eingang in das Protokoll gefunden hätten. In den Aufzeichnungen des *Tribunal* findet sich jedoch eine andere Verhandlung, die Aufschluss über die Vorgeschichte geben kann.[43] Am 4. April 1769 klagte Taylamé bereits gegen Moutou Calaty: Sie habe dessen Sohn für acht Jahre bei sich aufgenommen, nun habe er aber die Adoption verhindert und schulde ihr den Unterhalt. Das *Tribunal* gab den Fall an Schiedsrichter weiter, die im Sinne Taylamés entschieden, und verurteilte Moutou Calaty zur Zahlung von 48 *pagodes*. Moutou Calaty folgte dem Urteil allerdings nicht und zahlte Taylamé den Unterhalt nicht zurück, wobei anscheinend insbesondere die Höhe der Geldsumme den Streitpunkt bildete. Auf Taylamés Antrag hin wurde der Konflikt nun vier Jahre später zur endgültigen Beilegung an die *chefs des castes* übertragen. Diese wurden vom *Tribunal* damit beauftragt, »de rendre de concert tous ensemble, un jugement dont ils nous feroient le referé pour l'homologuer et statuer que nous

43 Vgl. Tailamé c/ Calati, 4 avril 1769, in: J.-C. Bonnan (Hg.), Jugements, Bd. 1, 16.

aviserons bon être«.[44] Letztendlich urteilten die Schiedsrichter, der Fall solle beigelegt werden, indem die zu zahlende Summe ausgelost werde und Moutou Calaty einen Eid ablege. Das *Tribunal* jedoch – bereits vorher die Trägheit und Uneinigkeit dieser *arbitres* beklagend – erklärte:

> »Tout veu, consideré et examiné, le Tribunal voulant faire droit a mis et met au neant touttes les sentences arbitralles […] comme *abusives, et contraires à l'esprit des loix et ordonnances rendues concernant le droit civil* qui deffendent notoirement de recevoir, ny de deferer au serment d'aucune personne pour une somme excedant cent livres tournois et […] l'a [Moutou Calaty, AD] condamné, et condamne de payer a la ditte Taylamé la somme de […] deux cent pagodes d'or à l'étoile[.]«[45]

Auch in diesem Fall gründete das Urteil auf Vergleichsoperationen, in denen die Richter die Schiedssprüche mit dem *esprit des loix et ordonnances* in Bezug setzten. Der *esprit*, den die Richter hier zur Richtschnur erhoben, lässt sich in Anlehnung an Duve als Norm hinter den Normen beschreiben, verweist die Formulierung doch auf eine andere Ebene als die der konkreten Setzun-

---

44 Taylamé c/ Moutou Calaty, 25 mai 1773, in: J.-C. Bonnan (Hg.), Jugements, Bd. 1, 55-57, hier 56. »…alle zusammen ein Urteil zu fällen, das sie uns vorlegen, damit wir es homologieren [d.h. den geltenden Regeln gemäß für gültig erklären, AD] und damit wir darüber befinden, was uns als richtig erscheint«.

45 Ebd. »Nachdem das *Tribunal* alles zur Kenntnis genommen, erwogen und untersucht hat, möchte es stattgeben, alle *sentences arbitralles* vom dritten, vierten und vierundzwanzigsten April und vierten Mai für nichtig erklärt zu haben und zu erklären, da sie missbräuchlich sind und dem *ésprit des loix et ordonnances rendues concernant le droit civil* widersprechen, die offenkundig verbieten, wegen einer Summe, die hundert *livres tournois* übersteigt, einer Person einen Eid abzunehmen oder einen Eid von ihr zu verlangen, und und […] es hat ihn dazu verurteilt und verurteilt ihn dazu, der besagten Taylamé die Summe von einhundertdreiundvierzig *pagodes* und einem Viertel zu bezahlen und die von sechsundfünfzig *pagodes* und drei Vierteln für Kosten, Schaden und Zinsen, diese Summen bilden zusammen die von zweihundert *pagodes d'or à l'étoile*[.]« Auffällig an diesem Protokoll ist die Wortwahl *esprit des loix et ordonnances*, die suggeriert, dass die französischen Regelungen einem gemeinsamen »Geist« unterliegen bzw. einen solchen konstituieren. Inwiefern der Ausdruck auf die zeitgenössische Vorstellung – am prominentesten vertreten durch Montesquieu – einer Verbindung zwischen dem Geist der Gesetze und dem Geist, dem *esprit général*, einer Nation verweist, muss zunächst dahingestellt bleiben. Die Frage, inwiefern im 18. Jahrhundert rechtliche Traditionen ›nationalisiert‹ oder ›kulturalisiert‹ wurden, ist jedoch durchaus von Interesse für weitere Forschung.

gen der Ordonnanzen.[46] Dabei gelangten die Richter zu der Feststellung, die Schiedssprüche liefen diesem *esprit* zuwider. Das Losverfahren wurde von ihnen ohne eingehendere Erklärung als solches abgelehnt – allein die Formulierungen des Protokolls könnten darauf hinweisen, dass sie diese Praktik als willkürlich wahrnahmen und aus diesem Grund nicht in Betracht zogen: Die *arbitres* hätten nicht gewusst, wie sie urteilen sollten und hätten also entschieden, Lose »de quelques sommes quelconques« anzufertigen.[47] Daraus hätten sie den Mittelwert errechnen wollen, um diesen als Summe festzulegen, die Moutou Calaty an Taylamé zu zahlen habe. Den Eidschwur wiederum lehnten die Richter mit der Begründung einer durch die französischen Ordonnanzen bestimmten Höchstsumme ab, ohne hier jedoch wie üblich eine konkrete Angabe zu machen, auf welche Ordonnanz genau sie sich dabei bezogen. Die Entscheidungen der indischen Schiedsrichter wurden dabei an den durch französische Reglements gesetzten Normen gemessen, sodass diese beiden *comparata* miteinander in ein asymmetrisches Verhältnis gebracht wurden.

Diese Hierarchie zwischen französischen und tamilischen Rechtsvorstellungen ließ das Vergleichen in diesem Fall zu einer Praktik des Abgleichens werden: Der *esprit* der französischen Gesetze und Ordonnanzen stellte für die Richter die Norm (hinter der Norm) dar, anhand derer die Entscheidungen der indischen rechtlichen Autoritäten eingeordnet wurden. Indem sie die Schiedssprüche für nichtig erklärten, zogen sie zugleich auch eine Grenze, was (unter welchen Voraussetzungen) als rechtlich zulässige Praktik anerkannt oder eben auch nicht anerkannt wurde. Das Abgleichen führte damit zum generellen Ausschluss des Losverfahrens und zur Ablehnung des Eidschwurs unter bestimmten Bedingungen, womit es zugleich auch das Verhältnis zwischen den *chefs des castes* und dem *Tribunal* reflektiert, das hier als höhere Instanz agierte.

4. *Puisque les loix malabars n'ont rien decrit à ce sujet:* Rangapen versus Colandé

Auch rechtssuchende Akteure griffen angesichts der Existenz verschiedener Rechtsnormen in Pondichéry auf Vergleichspraktiken zurück – so in einem

46 Vgl. *T. Duve*, »Multinormativität«.

47 Taylamé c/ Moutou Calaty, 25 mai 1773, 56.

Fall vom 14. Mai 1790. Als Kläger trat ein gewisser Rangapen auf, der offensichtlich kurz zuvor nach Pondichéry zurückgekehrt war. Dabei musste er feststellen, dass seine jüngeren Brüder während seiner etwa 30-jährigen Abwesenheit ein Grundstück verkauft hatten, das sich in deren gemeinsamen Besitz befunden hatte.[48] Dazu hätten sie, so Rangapens Einwand, allerdings nicht seine Zustimmung eingeholt. Somit sei der Verkauf ohne die Bestätigung des ältesten Bruder »contre les usages« vorgenommen worden und für ungültig zu erklären. Der Käufer des Grundstücks, Colandé, jedoch hielt dagegen, »que s'il voulait profiter du retrait que lui accorde la loy il devoit le faire dans le terme prescrit et aux conditions fixées par *la coutume [de Paris, AD] dont il depend puisque les loix malabars n'ont rien decrit à ce sujet*«.[49] Rangapen wiederum argumentierte in seiner Replik, »que son adversaire invoque en vain les ordonnances françaises et la coutume de Paris, qu'il ne s'agit ici que *d'un usage reconnu et constant dans l'Inde* dont Colondé [sic!] lui même ne sauroit protester cause d'ignorance«.[50] Die Richter jedoch entschieden im Sinne Colandés und erklärten den Verkauf für gültig. Auch wenn das Urteil mit der *Coutume de Paris* konform war und Colandé ihre Anwendung explizit ins Spiel gebracht hatte, begründeten sie es nicht mit selbiger, sondern vielmehr mit der langen Trennung von Rangapen und seinen Brüdern.

Colandés Argumentation lässt sich als Versuch lesen, aus der Rechtsvielfalt in Pondichéry einen Vorteil zu ziehen, indem er die malabarischen und französischen Gesetze im Hinblick auf ihre spezifischen Regelungen bezüglich der Verfügung über geteiltes Eigentum in Beziehung setzte. Ob ihm das malabarische Gesetz nicht bekannt war, wie Rangapen ihm vorwarf, muss dahingestellt bleiben. Entscheidend war vielmehr sein Interesse: die Norm zu

---

48 Zum Konzept des geteilten Eigentums in Südindien siehe etwa *Niels Brimnes*, Beyond Colonial Law. Indigenous Litigation and Contestation of Property in the Mayor's Court in Late Eighteenth-Century Madras, in: Modern Asian Studies 37 (2003), 513-550.

49 Rangapen c/ Colandé, 14 mai 1790, in: J.-C. Bonnan (Hg.), Jugements, Bd. 1, 397-399, hier 398: »…dass er, wenn er von der Aufhebung, die ihm das Gesetz zugesteht, profitieren wolle, dies mithilfe der vorgeschriebenen Worte und unter den Konditionen der *Coutume de Paris* tun müsse, auf die er angewiesen ist, da die malabarischen Gesetze zu diesem Thema nichts vorgeben.«

50 Ebd. »…dass sein Gegner umsonst die französischen Ordonnanzen und die *Coutume de Paris* bemüht, handelt es sich hier doch um nichts anderes als einen anerkannten und gleich bleibenden Brauch in Indien, gegen den Colandé selbst nicht aufgrund von Unwissenheit Widerspruch einlegen kann«.

identifizieren, die ihn in seinem Anliegen unterstützte. So war die Vorteilhaftigkeit für ihn das ausschlaggebende Kriterium, das ihn die *Coutume de Paris* anführen ließ, in der es das Konzept des geteilten Eigentums in dieser Form nicht gab und demzufolge Rangapen entsprechend keine Grundlage zum Einspruch gegen den Verkauf gegeben wäre. Entsprechend setzte er bei Gericht das malabarische und französische Recht zueinander ins Verhältnis und zielte auf die Anwendung des Letzteren bei einem Regelungsbedarf, also einer Gesetzeslücke, im malabarischen Recht.

5. *Les dites lois ne touchent point les gens à chapeau:* Dominique, Georges und Antoine versus Marie André

Der enge Zusammenhang zwischen strategischem Umgang mit Normen und Normenvielfalt einerseits und Vergleichspraktiken andererseits lässt sich auch in dem Streit beobachten, der sich um das Erbe von Michel Dragam entspann und am 13. Januar 1770 am *Conseil Supérieur* verhandelt wurde.[51] Auch hier ging es darum, welches Recht anzuwenden sei – die Debatte drehte sich jedoch um die Frage, welches Kriterium letztlich die soziale Zugehörigkeit der Parteien bestimme und welche rechtlichen Folgen damit verbunden seien. Dies wird bereits in dem Gesuch deutlich, mit dem sich die klagende Partei an der *Tribunal de la Chaudrie* wandte. Darin beantragte der Anwalt Antique im Namen der Neffen des Verstorbenen, die Angelegenheit an die *Nattars* zu übergeben, und begründete seine Forderung damit,

> »que la nommée Marie André, parchie habillée en topassine fille de la nommée Francisca Demonte [la fille de Michel Dragam, AD] parchie habillée en malabaresse prétend mal à propas [sic!] à la succession du dit Dragam, *puisque comme paréa elle est sujette aux Lois malabares où les filles n'ont aucun droit à succéder* lors qu'il y a des parents males de la ligne paternelle[.]«[52]

---

51 Dominique, Georges et Antoine c/ Marie André, 13 janvier 1770, in: Gnagou Diagou (Hg.), Arrêts du Conseil Supérieur de Pondichéry, Bd. 2: 1765-1774, Pondichéry 1937, 174-178.

52 Ebd., 175. »…dass die genannte Marie André, Paria gekleidet als *topassine*, Tochter der genannten Francisca Demonte [Tochter von Michel Dragam, AD], Paria, gekleidet als *malabaresse*, unangebrachterweise die Erbschaft vom genannten Dragam beansprucht, da sie als Paria den malabarischen Gesetzen unterworfen ist, denen zufolge Töchter kein Recht haben zu erben, wenn es männliche Verwandten in der väterlichen Linie gibt.«

Im Zentrum der Argumentation von Dragams Neffen Dominique, George und Antoine stand demnach die soziale und davon abgeleitet auch rechtliche Zugehörigkeit Marie Andrés, der Enkelin des Verstorbenen: Marie André sei eine Paria, gekleidet als *topassine*, und falle somit unter malabarisches Recht, das wiederum Frauen von der Erbfolge ausschließe – somit auch Marie André. Bei den *topas* handelte es sich um eine Gruppe, die sich erst durch den andauernden Kulturkontakt herausgebildet hatte. Diese waren Inder, die zum Christentum konvertiert waren und französische Kleidungsgewohnheiten angenommen hatten; daher wurden sie auch häufig als *gens du chapeau* bezeichnet.[53] Damit stellten sie eine Gruppe dar, bei der in zweierlei Hinsicht die herkömmliche Unterscheidung in *Malabars* und Franzosen und damit auch die Zuordnung zu einem der hergebrachten Rechtskollektive nicht ohne Weiteres griff. An diesem Punkt setzte Antique als Anwalt der Neffen an und strich ihre vermeintliche Zugehörigkeit zur Kaste der Parias heraus, womit sie, so das Argument, auch deren Gesetzen unterliege.

Auf der Gegenseite standen Michel Dragams Tochter, Francisca Demonte, und seine Enkelin Marie André, die das Erbe von ihrer Mutter als Schenkung

---

53 Zu den *topas* und ihrer zeitgenössischen Wahrnehmung bzw. Einordnung durch die Franzosen siehe *Adrian Carton*, Mixed-Race and Modernity in Colonial India. Changing Concepts of Hybridity Across Empires, London/New York 2012, 77-79. Die Gruppe der *topas* wird häufig auf den früheren Kontakt zwischen Indern und Portugiesen zurückgeführt und für sie entsprechend eine ›gemischte‹ Herkunft angenommen (vgl. ebd.). In den Quellen werden sie teils als »Metis portugais« (Aix-en-Provence, Archives nationales d'outre-mer, COL C2 116, Mémoire anonyme sur Pondichéry (1726), fol. 10v-11r, hier: fol. 10v) bezeichnet, teils aber auch als »gens du Païs qu'on éleve & qu'on habille à la Françoise, lesquels ont esté instruits dans la Religion Catholique par quelques-uns de nos Missionnaires« (*Luillier*, Voyage aux Grandes Indes, avec une introduction pour le commerce des Indes Orientales, Paris 1705, 45-46) beschrieben. In einer Volkszählung im Jahr 1777 standen sie entsprechend als eine dritte Gruppe zwischen Europäern und *Métis*, d.h. Nachfahren aus ›gemischten‹ Beziehungen einerseits und Malabaren und Mauren andererseits (vgl. Paris, Bibliothèque nationale de France (im Weiteren BnF), Département des Manuscrits, NAF 9368, Extrait du Grand Recensement de Pondichery pour l'année 1777 commencé en février 1777 et fini en Juillet de la ditte année (26.07.1777), fol. 197v-198r). In der Debatte über ihre Forderung nach Bürgerrechten im Kontext der Französischen Revolution hingegen wurde ihnen ihre portugiesische Herkunft von französischer Seite gar explizit abgesprochen (vgl. Paris, BnF, Département des Manuscrits, NAF 8930, Mémoire du Comité représentatif des citoyens de Pondichéry sur la population de Pondichéry, Karikal, Yanaon et leurs dépendances (14.02.1791), fol. 363r-366r). Es verwundert also nicht, dass die Zugehörigkeit der *Topas* vor Gericht Gegenstand der Verhandlung werden konnte.

erhalten hatte. Vertreten wurden die Frauen durch Claude Sof »habitant Européen de cette ville au nom et comme exercant les droits de Marie André son épouse«[54]. Sof wies darauf hin, dass die Sache bereits vor 19 Jahren durch das *Tribunal* entschieden worden sei. Die Neffen erhöben nun allein aufgrund der Tatsache, dass das Testament kürzlich verbrannt sei, erneut Klage. Ihre Forderung, dass die malabarischen Normen anzuwenden seien, sei nur darauf zurückzuführen, dass sie glaubten, die »lois paréas«[55] würden ihre Ansprüche unterstützen. Damit verwies Sof auf den Vergleich, der der Forderung von Antique respektive den Neffen zugrunde lag: Das malabarische Recht, demzufolge Frauen nicht erbberechtigt sind und ihnen als männlichen Verwandten die Güter von Michel Dragam zustünden, ist für sie vorteilhafter als das französische Recht, in dem auch Frauen das Erbe zukommen kann. Sof selbst – nur von einer anderen Position aus – den gleichen Vergleich vollziehend, argumentierte:

> »[L]es dits neveux de Michel Dragam reclament mal à propas [sic!] en leur faveur les lois des Paréas, étant de coutume parmi les nations Européennes établies dans l'Inde que *les dites lois ne touchent point les gens à chapeau qui sont soumis en tout, aux lois des Européens* sous le pavillon des quels ils résident, par des privilèges dont le suppliant ignore l'origine mais qui sont passés en lois[.]«[56]

Sof verwies hier nicht nur darauf, dass die *topas* üblicherweise dem französischen Rechtskollektiv zugeordnet wurden, sondern betonte zugleich, den weniger geläufigen Begriff der *gens à chapeau* benutzend, implizit auch die mit den Franzosen gemeinsame Kleidung. Sollte aber nun von dieser Gewohnheit abgewichen werden, so argumentierte er, würden sämtliche Urkunden, die Michel Dragam, seine Tochter und Enkeltochter nach den französischen Gesetzen abgeschlossen hätten, nichtig werden – »[une] chose qui renversait presque toutes les familles de chapeau«[57], wie Claude Sof auf die möglichen

---

54 Ebd.

55 Ebd., 176.

56 Ebd. »[D]ie genannten Neffen von Michel Dragam berufen sich zu ihren Gunsten fälschlicherweise auf die Gesetze der Parias, ist es doch Gewohnheit bei den in Indien etablierten europäischen Nationen, dass die besagten Gesetze nicht die *gens à chapeau* betreffen, die in allem den Gesetzen der Europäern unterworfen sind, unter deren Flagge sie wohnen, aufgrund von Privilegien, deren Ursprung der Supplikant nicht kennt, die aber ins Gesetz übergegangen sind.«

57 Ebd., 177.

Konsequenzen eines entsprechenden Urteils verweisend hervorhob. Antique als Anwalt der Gegenseite nahm in seiner darauffolgenden Stellungnahme diese Argumentationslinie auf, wendete sie jedoch im Sinne seiner Klienten:

> »[Q]ue ce qu'il [Claude Sof, AD] avance en disant que *le chapeau ou la toque décide quelle est la loi à la quelle on doit être soumis*, n'est pas un axiome bien certain, surtout pour les Paréas qui suivant les circonstances, leur caprice ou la nécessité, se servent tantôt de l'un tantôt de l'autre; que parmi eux la liberté dans le vètement [sic!] et le manger, caracterise essentiellement leur caste; qu'en admettant act [sic!] axiome il faut nécessirement [sic!] admettre aussi cet autre *que la jupe ou la pagne décide également pour les femmes* et que suivant ce dernier, la fille de Dragam n'ayant jamais porté jupe mais au contraire toujours la pagne, elle a toujours été et est soumise à la Loi paréate, suivant la quelle [sic!] les mâles héritent à l'exclusion des femelles.«[58]

Zum einen verschob sich hier der Fokus auf die Tochter Michel Dragams als Erbin, die ihrer Tochter das Erbe als Schenkung hatte zukommen lassen. Zum anderen wurde damit deren soziale Zugehörigkeit zum Dreh- und Angelpunkt, die von Antique vergleichend bestimmt wurde: Ein stereotypes Bild der Parias als für ihre Unstetigkeit bekannte Kaste aufbauend, schwächte er zunächst die Behauptung Claude Sofs, dass die *gens du chapeau* anders als die *gens de la toque* den französischen Gesetzen unterworfen seien. Doch selbst wenn man diesem Axiom folgen wolle, wäre Francisca Demonte, die Tochter des Verstorbenen, den Parias und nicht den *topas* zugehörig, denn – und an dieser Stelle tritt die Kleidung als *tertium* explizit hervor – sie habe nie Rock, sondern immer Sari getragen. Damit hob Antique in deutlicher Weise auf die Bedeutung von Kleidung als Distinktionsmittel und Identitätszeichen ab.[59]

---

58 Ebd., 177-178. »Das, was er [Claude Sof, AD] vorbringt, indem er sagt, dass der Hut oder der Turban entscheidet, welches Gesetz es ist, dem man sich fügen muss, ist kein sicherer Grundsatz, gerade für die Parias, die sich je nach den Umständen, ihren Launen oder Notwendigkeiten gemäß, sich einmal des einen, einmal des anderen bedienen; dass insbesondere die Freiheit in der Kleidung und im Essen unter ihnen die Kaste charakterisiert; dass man, wenn man diesen Grundsatz annimmt, notwendigerweise auch jenen anderen anerkennen muss, dass der Rock oder der Sari in selber Weise für die Frauen entscheidet, und dass diesem letzten folgend, die Tochter von Dragam, die nie einen Rock, sondern im Gegenteil immer einen Sari getragen hat, dass sie immer dem Gesetz der Paria unterworfen war und ist, nach welchem die Männer unter Ausschluss der Frauen erben.«

59 Zur Bedeutung von Kleidung als Mittel der sozialen Distinktion im frühneuzeitlichen Europa und in Indien siehe: *Christopher A. Bayly*, The Origins of Swadeshi (Home Indus-

Die Richter des *Conseil* folgten dieser Argumentation zumindest teilweise: Zwar lehnten sie eine Verhandlung vor den *Nattars* beziehungsweise dem *Tribunal* ab, doch sie bestimmten,

> »que toutes les parties seront remises en tel et sembable état qu'au moment de la mort de Dragam […] pour être ensuite tous les dits biens partagés par moitié entre la dite Marie André femme du dit Sof et petite fille de Dragam d'une part et les neveux de Dragam d'autre part.«[60]

Auch in diesem Fall lässt sich demnach ein strategischer Umgang mit der Koexistenz malabarischen und französischen Rechts in Pondichéry beobachten, in dessen Zentrum die umstrittene Zugehörigkeit Marie Andrés und Francisca Demontes stand. Das Vergleichen war dabei in zweierlei Hinsicht von Bedeutung. Zum einen diente es den Partien offenkundig dazu, das für sie jeweils vorteilhaftere Recht zu ermitteln. Zum anderen – und dies war letztlich der entscheidende Punkt in diesem Fall – setzten beide Parteien bei der Verhandlung Vergleiche argumentativ ein, um die beiden Frauen den Parias beziehungsweise den *topas* zuzuordnen. Ausgangspunkt dafür war das Personalitätsprinzip, nach welchem das anzuwendende Recht bestimmt wurde und das den Rechtssuchenden in dieser Hinsicht Spielräume eröffnete: Die Position der *topas* – als Gruppe von Personen indischer Herkunft, christlichen Glaubens und, je nach Akzentuierung, französischen Kleidungsgewohnheiten – ermöglichte es, die unterschiedlichen Kriterien sozialer Zugehörigkeit gegeneinander auszuspielen, um eine Zuordnung zum favorisierten Rechtskollektiv zu verfolgen.

---

try). Cloth and Indian Society, 1700-1930, in: Arjun Appadurai (Hg.), The Social Life of Things. Commodities in Cultural Perspective, Cambridge 1986, 285-322; *Neithard Bulst*, Kleidung als sozialer Konfliktstoff. Probleme kleidergesetzlicher Normierung im sozialen Gefüge, in: Saeculum. Jahrbuch für Universalgeschichte 44 (1993), 32-46.

60 Dominique, Georges et Antoine c/ Marie André, 13 janvier 1770, 178. »dass alle Parteien in den gleichen Zustand versetzt werden, wie zum Zeitpunkt des Todes von Dragam, damit in der Folge die besagten Güter in zwei Hälften aufgeteilt werden zwischen der genannten Marie André, Frau des besagten Sof und Enkeltochter von Dragam, auf der einen Seite und den Neffen von Dragam auf der anderen Seite.«

6. Fazit

In der Zusammenschau zeigen diese Fälle, dass die rechtliche Vielfalt in Pondichéry im 18. Jahrhundert kaum als distinktes Nebeneinander der verschiedenen Ordnungen verstanden werden kann. Vielmehr wird deutlich, dass die verschiedenen normativen Ordnungen und Institutionen von den historischen Akteuren anhand von Vergleichspraktiken auf verschiedene Weise miteinander in Beziehung gesetzt wurden.

Die Richter des *Tribunal* verglichen in beiden untersuchten Verhandlungen, wenn eine Entscheidung nach malabarischem Recht beziehungsweise die Schiedssprüche der *Nattars* mit ihren eigenen Vorstellungen nicht übereinstimmten. Entsprechend lässt sich hier der Konflikt von Normen oder Interessen als Vergleichsanlass identifizieren. Das Vergleichen diente dabei der Entscheidungsfindung. Die anderen zwei Fälle zeigten, wie rechtsuchende Akteure anhand von Vergleichspraktiken in der Situation der Rechtsvielfalt navigierten: Das Ziel, ihre Interessen vor Gericht durchzusetzen, bildete bei ihnen den Anlass für strategisches Vergleichen, durch das sie das für sie vorteilhaftere Recht bestimmten. Teils setzten sie das Vergleichen, wie die Anwälte in dem Streit um das Erbe von Michel Dragam, auch als Argumentationsstrategie vor Gericht ein. In diesem Sinne waren Vergleichspraktiken für Rechtsuchende zentral, um ihre Optionen und Präferenzen abzuwägen und Handlungsspielräume zu nutzen, die sich durch die Koexistenz verschiedener Rechte ergaben.

Darüber hinaus warfen die untersuchten Verhandlungen auch Fragen im Blick auf das Verhältnis zwischen den verschiedenen Rechtsordnungen der unterschiedlichen Gruppen auf; insofern lässt sich an ihnen der übergreifende Aushandlungsprozess der *rules of engagement* in Pondichéry punktuell aufzeigen. Dabei sind sowohl Rechtsprechende wie auch -suchende als aktiv Beteiligte zu verstehen, wenngleich aufgrund ihrer unterschiedlichen Positionen auf dem Feld des Recht zwischen ihren Wirkungsmöglichkeiten deutlich zu differenzieren ist: Rechtsuchende brachten zwar einen Prozess als klagende Partei zum Teil erst in Gang oder suchten als beklagte Partei durch Rekurs auf andere Autoritäten oder Foren Einfluss auf das Urteil zu nehmen; letztlich jedoch stellte das *Tribunal* die entscheidende und gegebenenfalls Präzedenzfall schaffende Instanz dar.

Im Anschluss an Lauren Benton ließe sich die Rechtslage in Pondichéry als *weak legal pluralism* beschreiben: »Weak legal pluralism occurs where there is an implicit (mutual) recognition of ›other‹ law but no formal model for the

structure of the legal order, or where the model is in formation.«[61] Dabei ist zu bedenken, dass auf französischer Seite durchaus Anspruch auf übergeordnete Rechtsprechungskompetenz herrschte und zumindest auch eine Vorstellung darüber vorhanden war, wie die rechtliche plurale Situation geordnet sein sollte. Dies fand jedoch nicht seinen Ausdruck in einem abschließend formalisierten Modell über die Beziehungen zwischen den verschiedenen rechtlichen Akteuren. Vielmehr wurden die französischen Vorstellungen und Ansprüche in der alltäglichen Rechtsprechungspraxis immer wieder auf den Prüfstand gestellt. Dabei mussten sie, wie die untersuchten Fälle gezeigt haben, an die sozialen und rechtlichen Realitäten der Kontaktzone angepasst werden.

So zeichnen die Verhandlungen ein deutlich komplexeres Bild von dem Verhältnis zwischen französischem und tamilischem Recht, als es in der von der *Compagnie* vorgesehenen klaren Zweiteilung in den Ordonnanzen vorgesehen war. Sie zeigen, dass entgegen der prinzipiellen Trennung die Rechtsordnungen in ein und demselben Fall aufeinandertreffen und dabei ganz unterschiedlich in Bezug gesetzt werden konnten. In Taylamés Fall wurde – entgegen dem Prinzip, alle *Malabars* nach ihrem jeweiligen Recht zu urteilen – den französischen Rechtsvorstellungen Vorrang eingeräumt. Das Vergleichen der Richter wurde hier zu einer Praktik des *Ab*gleichens und in der Ablehnung des Losverfahrens mit Verweis auf den *esprit* der französischen Gesetze zeigte sich in Ansätzen eine Prüfung der ›Rechtlichkeit‹ indigener Normen am französischen Modell. Im Streit um das Familiengrundstück hingegen argumentierte eine rechtsuchende Partei selbst für die Anwendung der *Coutume de Paris* und die Richter wichen in ihrem Urteil auch von den tamilischen Regelungen ab, rekurrierten dabei aber nicht auf die französischen Normen.

Ein mindestens ebenso uneindeutiges Bild ergibt sich aus den anderen zwei Fällen, in denen die Frage nach dem anzuwendenden Recht beziehungsweise nach der rechtlichen Zugehörigkeit verhandelt wurde. In beiden Fällen stellte sich die Frage, welche Relevanz dem Kriterium der Religion beziehungsweise welcher rechtliche Status indischen Christen oder *topas* zukam – eine klare Antwort wurde jedoch nicht gegeben. Vielmehr verwischten die Richter in ihren Urteilen die vermeintlich trennscharfe Unterscheidung einer französischen und einer tamilischen Gruppe, indem sie Kompromisse und hybride Lösungen zwischen beiden Rechtsordnungen entwickelten.

---

61 *L. Benton*, Law, 11. Davon unterscheidet sie Situationen des *strong legal pluralism*, in denen »politically prominent attempts […] to fix rules about the relation of various legal actors« unternommen wurden, ebd.

So erweist sich die rechtliche Ordnung im Pondichéry des 18. Jahrhunderts keineswegs als starres System, sondern sie befand sich, in Bentons Worten, »in formation«: Sie unterlag intensiven Aushandlungsprozessen, an denen rechtsprechende wie auch rechtsuchende Akteure beteiligt waren. Vergleichspraktiken waren in diesem Sinne nicht nur zentral für die einzelnen Akteure, um ihre eigenen Interessen und Vorstellungen zu verfolgen. Sie wirkten darüber hinaus auch auf das Feld der Rechtsprechung zurück, indem sie in der ohnehin schon rechtlich pluralen Situation zur Verflechtung der verschiedenen Rechtsordnungen beitrugen.

Quellen- und Literaturverzeichnis

Ungedruckte Quellen

Aix-en-Provence, Archives nationales d'outre-mer (ANOM), COL C2 116, Mémoire anonyme sur Pondichéry (1726), fol. 10v-11r.

Paris, Bibliothèque National de France (BnF), Département des Manuscrits, Extrait du Grand Recensement de Pondichery pour l'nnée 1777 commencé en février 1777 et fini en Juillet de la ditte année (26.07.1777), NAF 9368, fol. 197v-198r.

Paris, Bibliothèque National de France (BnF), Mémoire du Comité représentatif des citoyens de Pondichéry sr la population de Pondichéry, Karikal, Yanaon et leurs dépendances (14.02.1791), NAF 8930, fol. 363r-366r.

Gedruckte Quellen

Arrêt du 17 février 1707, in: Gnagou Diagou (Hg.), Arrêts du Conseil Supérieur de Pondichéry, Bd. 8: 1816-1820 et Supplément 1702-1705, Pondichéry 1941, Supplément, 35.

Arrêt du 26 septembre 1703, in: Gnagou Diagou (Hg.), Arrêts du Conseil Supérieur de Pondichéry, Bd. 8: 1816-1820 et Supplément 1702-1705, Pondichéry 1941, Supplément, 24.

Arrêt du lundi 25 septembre 1702, in: Gnagou Diagou (Hg.), Arrêts du Conseil Supérieur de Pondichéry, Bd. 8: 1816-1820 et Supplément 1702-1705, Pondichéry 1941, Supplément, 1-12.

Chinoudou c/ Dobascayen, 9 décembre 1766, in: JEAN-CLAUDE BONNAN (Hg.), Jugements du Tribunal de la Chaudrie de Pondichéry. 1766-1817, Bd. 1: 1766-1791 (Publications du Département d'Indologie, 88,1), Pondichéry 1999, 4-5.

Déclaration du Roy, Portant établissement d'une Compagnie pour le Commerce des Indes Orientales, in: DERNIS (Hg.), Recueil ou collection des titres, édits, déclarations, arrêts, réglemens, & autres Piéces concernant la Compagnie des Indes Orientales établie au mois d'Août 1664, Bd. 1, Paris 1755, 50-68.

Dominique, Georges et Antoine c/ Marie André, 13 janvier 1770, in: GNAGOU DIAGOU (Hg.), Arrêts du Conseil Supérieur de Pondichéry, Bd. 2: 1765-1774, Pondichéry 1937, 174-178.

LUILLIER, Voyage aux Grandes Indes, avec une introduction pour le commerce des Indes Orientales, Paris 1705.

MARTIN, FRANÇOIS, Mémoires de François Martin, Fondateur de Pondichéry (1665-1694), Bd. 1, hg. v. ALFRED MARTINEAU, Paris 1931.

Procès-verbal du 29 juillet 1708, in: EDMOND GAUDART (Hg.), Procès-verbaux des délibérations du Conseil Supérieur de Pondichéry, Bd. 1, Pondichéry 1913, 46-48.

Procès-verbal du 4 avril 1731, in: EDMOND GAUDART (Hg.), Procès-verbaux des délibérations du Conseil Supérieur de Pondichéry, Bd. 2, Pondichéry 1913-1914, 293.

Procès-verbal du 5 novembre 1728, in: EDMOND GAUDART (Hg.), Procès-verbaux des déliberations du Conseil Supérieur de Pondichéry, Bd. 2, Pondichéry 1913-1914, 205-206.

Rangapen c/ Colandé, 14 mai 1790, in: JEAN-CLAUDE BONNAN (Hg.), Jugements du Tribunal de la Chaudrie de Pondichéry. 1766-1817, Bd. 1: 1766-1791 (Publications du Département d'Indologie, 88,1), Pondichéry 1999, 397-399.

Règlement du 28 janvier 1778, in: GNAGOU DIAGOU (Hg.), Arrêts du Conseil Supérieur de Pondichéry, Bd. 3: 1775-1778, Pondichéry 1937, 380-392.

Tailamé c/ Calati, 4 avril 1769, in: JEAN-CLAUDE BONNAN (Hg.), Jugements du Tribunal de la Chaudrie de Pondichéry. 1766-1817, Bd. 1: 1766-1791 (Publications du Département d'Indologie, 88,1), Pondichéry 1999, 16.

Taylamé c/ Moutou Calaty, 25 mai 1773, in: JEAN-CLAUDE BONNAN (Hg.), Jugements du Tribunal de la Chaudrie de Pondichéry. 1766-1817, Bd. 1: 1766-1791 (Publications du Département d'Indologie, 88,1), Pondichéry 1999, 55-57.

Literatur

AGMON, DANNA, A Colonial Affair. Commerce, Conversion, and Scandal in French India, Ithaca 2017.

AGMON, DANNA, Striking Pondichéry. Religious Disputes and French Authority in an Indian Colony of the Ancien Régime, in: French Historical Studies 37 (2014), 437-467.

ANNOUSSAMY, DAVID, L'Intermède français en Inde. Seccousses politiques et mutation juridiques, Paris 2005.

BAYLY, CHRISTOPHER A., The Origins of Swadeshi (Home Industry). Cloth and Indian Society, 1700-1930, in: ARJUN APPADURAI (Hg.), The Social Life of Things. Commodities in Cultural Perspective, Cambridge 1986, 285-322.

BENTON, LAUREN A./ROSS, RICHARD JEFFREY (Hg.), Legal Pluralism and Empires, 1500-1850, New York/London 2013.

BENTON, LAUREN A., Law and Colonial Cultures. Legal Regimes in World History, 1400-1900, Cambridge 2002.

BONNAN, JEAN-CLAUDE, Introduction, in: Jean-Claude Bonnan (Hg.), Jugements du Tribunal de la Chaudrie de Pondichéry. 1766-1817, Bd. 1: 1766-1791 (Publications du Département d'Indologie, 88,1), Pondichéry 1999, i-lxvi.

BONNAN, JEAN-CLAUDE, Glossaire, in: JEAN-CLAUDE BONNAN (Hg.), Jugements du Tribunal de la Chaudrie de Pondichéry. 1766-1817, Bd. 2: 1792-1817 (Publications du Département d'Indologie, 88,1), Pondichéry 1999, 957-963.

BONNAN, JEAN-CLAUDE, L'Organisation judiciaire de Pondichéry au 18ème siècle. L'exemple du tribunal de la Chaudrie, in: KUZHIPPALLI SKARIA MATHEW (Hg.), French in India and Indian Nationalism (1700 A.D.-1963 A.D.), New Delhi 1999, 535-552.

BRAUNER, CHRISTINA/FLÜCHTER, ANTJE, Introduction. The Dimensions of Transcultural Statehood, in: CHRISTINA BRAUNER/ANTJE FLÜCHTER (Hg.), The Dimensions of Transcultural Statehood (Comparativ, 24,5), Leipzig 2015, 7-26.

BRIMNES, NIELS, Beyond Colonial Law. Indigenous Litigation and Contestation of Property in the Mayor's Court in Late Eighteenth-Century Madras, in: Modern Asian Studies 37 (2003), 513-550.

BULST, NEITHARD, Kleidung als sozialer Konfliktstoff. Probleme kleidergesetzlicher Normierung im sozialen Gefüge, in: Saeculum. Jahrbuch für Universalgeschichte 44 (1993), 32-46.

Carton, Adrian, Mixed-Race and Modernity in Colonial India. Changing Concepts of Hybridity Across Empires, London/New York 2012.

Dinges, Martin, Justiznutzungen als soziale Kontrolle in der Frühen Neuzeit, in: Andreas Blauert/Gerd Schwerhoff (Hg.), Kriminalitätsgeschichte. Beiträge zur Sozial- und Kulturgeschichte der Vormoderne (Konflikte und Kultur, 1), Konstanz 2000, 503-544.

Duindam, Jeroen et al. (Hg.), Law and Empire. Ideas, Practices, Actors (Rulers & Elites: Comparative Studies in Governance, 3), Leiden 2013.

Duve, Thomas, Was ist »Multinormativität«? Einführende Bemerkungen, in: Rechtsgeschichte 25 (2017), 88-101.

Angelika Epple/Walter Erhart (Hg.), Die Welt beobachten. Praktiken des Vergleichens, Frankfurt a.M./New York 2015.

Epple, Angelika/Erhart, Walter, Die Welt beobachten. Praktiken des Vergleichens, in: Angelika Epple/Walter Erhart (Hg.), Die Welt beobachten. Praktiken des Vergleichens, Frankfurt a.M./New York 2015, 7-31.

Ertl, Thomas/Kruijtzer, Gijs (Hg.), Law Addressing Diversity. Pre-modern Europe and India in Comparison (13th to 18th Centuries), Berlin/Boston 2017.

Flüchter, Antje, Die Nairen der Malabarküste zwischen Adelsstand und Kriegerkaste. Praktiken des Vergleichens und die europäische Weltaneignung, in: Rafael Klöber/Manju Ludwig (Hg.), HerStory. Historical Scholarship between South Asia and Europe. Festschrift in Honour of Gita Dharampal-Frick, Heidelberg 2018, 3-41.

Grave, Johannes, Vergleichen als Praxis. Vorüberlegungen zu einer praxistheoretisch orientierten Untersuchung von Vergleichen, in: Angelika Epple/Walter Erhart (Hg.), Die Welt beobachten. Praktiken des Vergleichens, Frankfurt a.M./New York 2015, 135-159.

Holenstein, André, Empowering Interactions. Looking at Statebuilding from Below, in: André Holenstein et al. (Hg.), Empowering Interactions. Political Cultures and the Emergence of the State in Europe 1300-1900, Farnham 2009, 1-31.

Houllemare, Marie, La justice française à Pondichéry au XVIIIe siècle, une justice en »zone de contact«, in: Éric Wenzel/Éric de Mari (Hg.), Adapter le droit et rendre la justice aux colonies. Thémis outre-mer, XVIe-XIXe siècle (Collection Histoires), Dijon 2015, 147-157.

Humfress, Caroline, Thinking through Legal Pluralism. ›Forum shopping‹ in the Later Roman Empire, in: Jeroen Duindam et al. (Hg.) Law and

Empire. Ideas, Practices, Actors (Rulers & Elites: Comparative Studies in Governance, 3), Leiden 2013, 225-251.

Marquet, Julie/Smith, Blake, Introduction, in: Juliet Marquet/Blake Smith/Pierre Singaravélou (Hg.), L'Inde et les Français. Pratiques et savoirs coloniaux (Outre-mers. Revue d'histoire, 103), Saint-Denis 2015, 5-17.

Merry, Sally Engle, Legal Pluralism, in: Law and Society Review 22 (1988), 869-896.

Michaels, Ralf, Global Legal Pluralism, in: Annual Review of Law and Social Science 5 (2009), 244-262.

Moore, Sally Falk, Law and Social Change. The Semi-Autonomous Social Field as an Appropriate Subject of Study, in: Law & Society Review 7 (1973), 719-746.

More, J.B.P., Hindu-Christian Interaction in Pondicherry, 1700-1900, in: Contributions to Indian Sociology 32 (1998), 97-121.

Parasher, Gauri, Between Saree and Skirt. Legal Transculturality in Eighteenth-Century Pondicherry, in: Christina Brauner/Antje Flüchter (Hg.), The Dimensions of Transcultural Statehood (Comparativ 24,5), Leipzig 2015, 56-77.

Parasher, Gauri, Observations on the Role of the Chambre de Consultation in the Administration of Justice in Pondicherry (1778-1827), in: Juliet Marquet/Blake Smith/Pierre Singaravélou (Hg.), L'Inde et les Français. Pratiques et savoirs coloniaux (Outre-mers. Revue d'histoire, 103), Saint-Denis 2015, 43-64.

Pennington, Brian Kemble, Was Hinduism Invented? Britons, Indians, and the Colonial Construction of Religion, Oxford/New York 2005.

Reinhard, Wolfgang, Die Unterwerfung der Welt. Globalgeschichte der europäischen Expansion 1415-2015 (Historische Bibliothek der Gerda Henkel Stiftung), München 2016.

Ross, Richard Jeffrey/Owensby, Brian Philip (Hg.), Justice in a New World. Negotiating Legal Intelligibility in British, Iberian, and Indigenous America, New York 2018.

Schaper, Ulrike, Entanglements and Interactions within a Plural Legal Order. The Case of the German Colony Cameroon, 1884-1916, in: Stefan B. Kirmse (Hg.), One Law for All? Western Models and Local Practices in (Post-)Imperial Contexts (Eigene und fremde Welten, 25), Frankfurt a.M./New York 2012, 243-264.

Stern, Philip J., The Company-State. Corporate Sovereignty and the Early Modern Foundations of the British Empire in India, Oxford 2011.
Stoler, Ann Laura, Along the Archival Grain. Epistemic Anxieties and Colonial Common Sense, Princeton 2008.
Tamanaha, Brian Z., A General Jurisprudence of Law and Society (Oxford Socio-Legal Studies), Oxford 2001.
Xavier, P. P., French Missionaries and Social Changes in Pondicherry, in: Kuzhippalli Skaria Mathew (Hg.), French in India and Indian Nationalism (1700 A.D.-1963 A.D.), New Delhi 1999, 299-313.
Zoltvany, Yves F., Esquisse de la Coutume de Paris, in: Revue d'histoire de l'Amérique française 25 (1971), 365-384.

Fremde Bettler oder Landeskinder?[1]
Aushandlung von Gruppenzugehörigkeiten und Privilegien anhand von Sami in Mittelschweden

Andreas Becker

Im Jahr 1671 reagierte die schwedische Krone auf ein von ihrer Seite wahrgenommenes Migrationsphänomen mit einer Verfügung und einem Vergleich. Einige Personen hätten sich aus den Lappmarken[2] in andere Gegenden des Königreiches begeben und würden sich weigern, zurückzukehren. Sollte dieser Widerstand gegen die Rückführungsbemühungen anhalten, »so soll mit ihnen verfahren werden, wie mit anderen Landstreichern und Faulenzern nach der Bettlerordnung verfahren wird…«[3] Bei dieser Verfügung ging es um

1 Dieser Aufsatz ist im Rahmen des von der DFG geförderten SFB 1288 »Praktiken des Vergleichens: Die Welt ordnen und verändern« und des Teilprojektes B01 »Ordnung in der Vielfalt: Vergleichspraktiken in interkultureller Rechtsprechung (17.–19. Jahrhundert)« der Universität Bielefeld entstanden.

2 Der Begriff »Lappmarken« bezieht sich auf die unter der Krone Schweden (bzw. dort, wo sie einen durchsetzbaren Anspruch auf Steuern und Herrschaft hatte) liegenden Teile Lapplands, des Siedlungsgebietes der Sami insgesamt, das heute Sápmi genannt wird. Sápmi erstreckt sich dabei von Mittelnorwegen und -schweden bis auf die zu Russland gehörende Kola-Halbinsel, während die Lappmarken größtenteils in den heutigen Provinzen (schwed. *län*) Norrbotten, Västerbotten und Jämtland liegen.

3 »Kongl. Maij:t Placat, angående Lapparnes flyttningar uthi theras hemwister. Dat. Stockholm den 9 Maij, Åhr 1671«, in: *Anders Anton Stiernman*, Samling utaf kongl. bref, stadgar och förordningar &c. angående Sweriges rikes commerce, politie och oeconomie uti gemen…, 6 Bände, Stockholm: Kungl. Tryckeriet, 1747-1775, Bd. 2 (1750), 866-867: »antingen at här effter flyttia ther ifrån, eller ock then alla reda flytt woro, at icke begifwa sigh tillbaka igen […] sampt medh them alldeles så förfara, som medh andra Landzstrykare ock Lättingar effter Tiggare Ordningen förfaras bör«. Alle Übersetzungen sind vom Verfasser selbst durchgeführt.

die in den nördlichen Teilen des Königreiches lebenden Sami.[4] Durch die königliche Anordnung wurden jene Sami, die sich außerhalb ihrer Heimatregion aufhielten, kriminalisiert, mit Landstreichern und Bettlern gleichgesetzt und ihnen dieselbe Behandlung angedroht, was in erster Linie eine Rückführung in die Heimatgemeinden in den Lappmarken bedeutete. Dies hatte auch Konsequenzen für Akteure, die seit Längerem unbehelligt in anderen Provinzen lebten, von den Amtsträgern (und meist auch von sich selbst) aber weiterhin als Sami angesehen wurden.

Im Folgenden wird anhand einer in der mittelschwedischen Provinz Dalarna lebenden Gruppe Sami die Rolle von Vergleichen und Abgrenzungen bei der Aushandlung von Gruppenzugehörigkeiten und Privilegien diskutiert. Dieses Fallbeispiel bietet sich an, da hier eine seit Längerem eindeutig außerhalb der Lappmarken lebende Gruppe in den Fokus der Ausweisungsbemühungen des Gouverneurs geriet, sich durch Suppliken dagegen zur Wehr setzte und somit eine Behandlung des Problems seitens der Autoritäten motivierte. Dies zeigt auf der einen Seite die Kontingenz der Anwendung der geltenden Gesetze, zum anderen kann durch die erhaltenen Suppliken auch die Sichtweise und Argumentation der Sami zumindest teilweise nachvollzogen werden. Somit kann an diesem Beispiel untersucht werden, wie Recht als Mittel zur Ordnung der Diversität der Bevölkerung durch Verleihung von Privilegien eingesetzt wurde, aber auch der Umgang mit Rechtsvielfalt hinsichtlich verschiedener Bevölkerungsgruppen sowie einzelner Personen in den Blick genommen werden. Dabei werden hier sowohl Perspektiven der Obrigkeit als auch der betroffenen Gruppen beleuchtet.

---

4 Die Sami sind ein Volk, das die nördlichen Teile der skandinavischen Halbinsel bewohnt. Seit dem 16. Jahrhundert, vor allem aber nach 1750 wurden ihre Siedlungsgebiete in die skandinavischen Königreiche und schließlich in die Nationalstaaten Schweden, Norwegen, Finnland und Russland eingegliedert. Im Folgenden wird in Zitaten der Quellenbegriff »Lappen« (schwed. *lapp/lappar*) verwendet (der als Fremdbezeichnung pejorativ verstanden wird), im weiteren Text dagegen das heute genutzte Sami. Dabei sind die Sami keineswegs als klar unterscheidbare, homogene Gruppe zu sehen. Bereits vor der Intensivierung des Kontakts mit schwedischen und finnischen Bauern und Händlern gab es erhebliche Unterschiede in Lebensweise, Sprache und Kultur innerhalb der als »Sami« oder zeitgenössisch »Lappen« bezeichneten Gruppe, die durch eine weitere Differenzierung und Anpassung an unterschiedliche Gegebenheiten noch größer werden konnten. Im hier untersuchten Kontext ist aber vor allem wichtig, dass die »Lappen« seitens der schwedischen Obrigkeit als distinkte Gruppe wahrgenommen wurden und der Begriff auch als Eigenbezeichnung genutzt wurde, insbesondere im Kontakt mit der Obrigkeit.

Zunächst wird ein Blick auf die Entwicklung der Wahrnehmung der Sami und der Lappmarken in der Frühen Neuzeit geworfen, dann die rechtliche Situation der Sami außerhalb der Lappmarken anhand von königlichen Erlassen beleuchtet und schließlich der Prozess der Aushandlung einer Sami-Gruppe in Dalarna und ihre Korrespondenz mit Provinzialgouverneur und Krone untersucht.

In der jüngeren Forschung zur schwedischen Geschichte auch innerhalb Europas wird die Situation in den Lappmarken oft als eine Form des (inner)europäischen Kolonialismus bezeichnet oder zumindest mit diesem gleichgesetzt.[5] Daniel Lindmark weist dabei zu Recht darauf hin, dass die früher verwendete Bezeichnung einer »internen Kolonisierung« samische Siedlungsgebiete als genuin schwedische Territorien vorzeichnet und kontingente Entwicklungen ausschließt.[6] Damit wendet sich die jüngere Forschung ebenso gegen die Vorstellung, die schwedische Expansion sei nicht Teil kolonialistischer Ausdehnung, sondern nur agrarisch[7] motiviert gewesen, wie gegen die Behauptung, dass Schweden im Vergleich zu anderen europäischen Nationen ein ›guter‹ Kolonisator gewesen sei.[8]

Der kritische Blick auf diese revisionistischen Darstellungen ist sicherlich berechtigt, ja notwendig. Allerdings besteht bei Untersuchungen, die die Geschichte der Lappmarken ausschließlich unter dem Gesichtspunkt des Kolonialismus betrachten und sich hauptsächlich aus stark exotisierenden Quellen, wie es etwa Reiseberichte sein können, speisen, die Gefahr, eine einseitige Darstellung zu produzieren.[9] Durch diese Betonung einer Dichotomie

---

5 Vgl. vor allem *Gunlög Fur*, Colonialism and Swedish History: Unthinkable Connections?, in: Magdalena Naum/Jonas Nordin (Hg.), Scandinavian Colonialism and the Rise of Modernity. Small Time Agents in a Global Arena, New York 2013, 17-36.

6 Vgl. *Daniel Lindmark*, Colonial Encounter in Early Modern Sápmi, in: M. Naum/J. Nordin (Hg.), Colonialism, 131-146, hier 132f.

7 Vgl. *Nils Arell*, Rennomadismen i Torne Lappmark. Markanvändning under kolonisationsepoken i fr. a. Enontekis socken, Umeå 1977 und *Sverker Sörlin*, Framtidslandet. Debatten om Norrland och naturresurserna under det industriella genombrottet (Kungliga Skytteanska Samfundets handlingar, 33), Stockholm 1988.

8 Vgl. zu einer Übersicht dazu *Gunlög Fur*, Colonialism in the Margins. Cultural Encounters in New Sweden and Lapland (The Atlantic World, IX) Leiden 2006, 1-8.

9 Wie es etwa stellenweise bei *Jonas Nordin*, Center of Diversity: Sámi in Early Modern Stockholm in the Light of European Colonial Expansion. A Historical Archaeological Approach, in: International Journal of Historical Archaeology 22/4 (2018), 663-685 passiert, indem er aus einer häufig dürftigen Quellenlage heraus im Zweifel für die Sami nachteilige Umstände vermutet.

zwischen *colonizer* und *colonised* entsteht die Gefahr, die Komplexität des zeitgenössischen Umganges mit Diversität zu verdecken und selbst bei einer Betonung der *agency* subalterner Akteure doch die überlegene Macht der einen Seite stillschweigend vorauszusetzen.

In diesem Text soll daher, dem Thema des Sammelbandes entsprechend, ein Blick auf den rechtlichen Umgang mit Vielfalt in der Frühen Neuzeit in mehr oder weniger alltäglichen Situationen in einem Imperium geworfen werden, in dem unterschiedliche, auch als kulturell bzw. später ethnisch different wahrgenommene Gruppen zusammenlebten. Dadurch sollen auch die Möglichkeiten für Aushandlungen auf subalterner Seite aufgezeigt werden und ebenso, wie Recht und rechtliche Kategorisierungen zur Ordnung einer Bevölkerung genutzt werden konnten.

Die Grundlage dieses Gedankens ist die Beobachtung, dass sich in der Frühen Neuzeit Rechte, Pflichten und Privilegien häufig an Gruppenzugehörigkeiten anknüpften. Dieser Zusammenhang ist insbesondere in Imperien zu beobachten, die die Bevölkerung durch eine Einteilung in Gruppen und durch die Vergabe von Privilegien oder die Auferlegung von Pflichten zu ordnen versuchten. Der Definition von Jane Burbank und Frederick Cooper zufolge lassen sich Imperien verstehen als »large political units, expansionist or with a memory of power extended over space, polities that maintain distinction and hierarchy as they incorporate new people. […] the empire-state declares the non-equivalence of multiple populations.«[10] Diese Definition kann durchaus auf das frühneuzeitliche Schweden angewendet werden, vor allem in der als »Großmachtzeit« (schwed. *stormaktstid*) bekannten Periode von 1611-1721, in der es bevölkerungstechnisch sehr heterogene Gebiete in Europa direkt beherrschte. In all diesen Gebieten versuchte die Krone, jedoch unterschiedlich ausgeprägt, die Bevölkerung nach ihren Vorstellungen zu ordnen oder die bestehende Ordnung zu ändern, vor allem auch durch rechtliche Unterscheidungen. Nach dem Verlust Finnlands 1809 kam es zu einer starken Neuorientierung und Verengung des Verständnisses der ›schwedischen‹ Bevölkerung unter nationalen und nationalstaatlichen Gesichtspunkten. (Rechtliche) Gleichheit war weder Realität noch ein erstrebenswertes Ziel, wobei nicht jede Ungleichheit auch eine unterschiedliche (moralische) Wertschät-

10 Vgl. *Jane Burbank/Frederick Cooper,* Empires in World History. Power and the Politics of Difference, Princeton 2010, 8-13.

zung beinhalten musste.[11] Dabei waren weder die Zugehörigkeit Einzelner zu bestimmten Gruppen noch die jeweiligen Rechte und Pflichten der Gruppe im System des Imperiums klar und unveränderbar. Gerade in Kontaktsituationen zwischen als distinkt wahrgenommenen Kulturen musste eine solche Ordnung der Bevölkerung neu geschaffen werden. Selbst bei stark asymmetrischen Machtverhältnissen sollte man nicht vorschnell von einer einseitigen Durchsetzung von Rechtsverständnis und Ordnungsvorstellungen ausgehen.[12] Die Einteilung der Bevölkerung in verschiedene Gruppen mit unterschiedlich definierten Privilegien fand nicht einseitig von der Seite der Obrigkeit statt, sondern musste durch häufig langwierige Prozesse ausgehandelt werden.[13] Bei einem Wandel der Verhältnisse, beispielsweise durch vermehrte *mixed marriages* oder wirtschaftliche Wandlungsprozesse, konnten sich weitere Änderungen in Lebensweise und Verhalten von Personen ergeben, die wiederum zu einer gesteigerten Unschärfe von Zuordnungskriterien und Grenzen von Gruppenzugehörigkeiten führen konnten. In solchen Situationen ergaben sich vermehrt Handlungsspielräume für Personen, die sich etwa strategisch einer Gruppe zuordnen konnten, um sich gewisse Rechte zu

---

11 Vgl. *Moritz Florin/Victoria Gutsche/Natalie Krentz*, Diversity – Gender – Intersektionalität. Überlegungen zu Begriffen und Konzepten historischer Diversitätsforschung, in: Moritz Florin/Victoria Gutsche/Natalie Krentz (Hg.), Diversität historisch Repräsentationen und Praktiken gesellschaftlicher Differenzierung im Wandel, Bielefeld 2018, 9-31.

12 Vgl. allgemein und besonders zu schwedischen Kontaktsituationen *G. Fur*, Colonialism, 69-75.

13 Vgl. *Lauren Benton*, Law and Colonial Cultures. Legal Regimes in World History, 1400-1900, Cambridge [u.a.] 2002 und *Peter Oestmann*, Rechtsvielfalt, in: Peter Oestmann/Nils Jansen (Hg.), Gewohnheit, Gebot, Gesetz. Normativität in Geschichte und Gegenwart, Tübingen 2011, 99-123.

verschaffen.[14] Damit konnte eine Veränderung und Differenzierung von Kategorien sowie von Zugehörigkeitskriterien einhergehen.[15]

Bei diesen Aushandlungsprozessen konnten Vergleiche einen wichtigen Stellenwert einnehmen.[16] Sie konnten vorher Unverbundenes in einen gedanklichen Zusammenhang rücken oder relevante Unterschiede aufzeigen, die eine Änderung von Zuordnungen zur Folge haben konnten. Dies konnte sowohl selbstreferentiell als auch durch andere geschehen, beispielsweise indem die Akteure ›von unten‹ sich (und ihre Gruppe) von anderen, eventuell

---

14 Ein Beispiel dafür wäre die Aufnahme einer Gruppe Sami aus Luleå, die sich aufgrund der Überbelastung durch die Dienste, die sie für das örtliche Silberbergwerk leisten mussten, in die Torne-Lappmark begeben hatten. Sie wurden von dem Richter des Lokalgerichtes und dem Provinzialgouverneur aufgefordert, nach Luleå zurückzukehren, bestanden jedoch darauf, dass sie eigentlich aus der Torne-Lappmark stammen würden, ihnen also das Recht zukäme, dort zu leben, was auch die Einwohner des Ortes bestätigten. Vgl. Stockholm, Riksarkivet (im Weiteren RA), Jukkasjärvi häradsrätt, 28. Januar 1663, Gävleborgs län nr 12, Häradsrätters renoverade domböcker, Svea hovrätt 1614-1989. Für Beispiele von wesentlich fluideren Gruppenzugehörigkeiten und deren strategischer Nutzung siehe *Roberto Zaugg*, On the Use of Legal Resources and the Definition of Group Boundaries: A Prosopographic Analysis of the French Nation and the British Factory in Eighteenth-Century Naples, in: Georg Christ et al. (Hg.), Union in Separation. Diasporic Groups and Identities in the Eastern Mediterranean (1100-1800), Rom 2015, 699-714.

15 Während die schwedischen Autoritäten die Sami zunächst als relativ homogene Gruppe wahrnahmen, differenzierte sich dieser Blick durch längeren Kontakt und Veränderungen in der Lebensweise der Sami. So tauchen in schwedischen Dokumenten seit dem 17. Jahrhundert verstärkt genauere Unterscheidungen auf: die südlicher lebenden *skog-* oder *granlappar* (»Wald-« oder »Fichtenlappen«), die wenige Rentiere hatten und die teilweise durch den Kontakt zu schwedischen Bauern den Ackerbau aufnahmen, und die nördlicher lebenden *fjälllappar* (»Berglappen«), die über große Herden verfügten und nomadisch lebten. Im weiteren Verlauf des 18. Jahrhunderts entwickelten sich viele *skoglappar*-Haushalte zu einer halbnomadischen Lebensweise. Vgl. *Bertil Marklund*, Några närings- och sociala frågor hos skogssamerna 1650-1800, in: Patrik Lantto/Peter Sköld (Hg.), Befolkning och bosattning i norr. Etnicitet, identitet och gränser i historiens sken, Umeå 2004, 31-64.

16 Vgl. dazu und für eine Übersicht über die Forschungsliteratur *Angelika Epple/Walter Erhart*, Die Welt beobachten – Praktiken des Vergleichens, in: Angelika Epple/Walter Erhart (Hg.): Die Welt beobachten. Praktiken des Vergleichens, Frankfurt a.M./New York 2015, 7-34, sowie ebenfalls in diesem Band *Johannes Grave*, Vergleichen als Praxis. Vorüberlegungen zu einer praxistheoretisch orientierten Untersuchung von Vergleichen, 135-160.

(auch) kriminalisierten Gruppen, unterschieden und damit eine Andersbehandlung verlangten, oder aber indem ›von oben‹ eine Neubewertung erfolgen konnte. Dabei waren weder *comparata* noch *tertia* eindeutig und unveränderlich gegeben, sondern wurden von den Akteuren kreiert, verändert und neu gedeutet. Die Wahl von *comparata* und *tertia* ist Teil der Praktiken des Vergleichens und basiert nicht auf objektiven Kriterien, sondern auf dem sozialen Wissen der Akteure, wie ein Vergleich durchzuführen sei. Hierbei ist interessant zu fragen, welche *comparata* und *tertia* in diesen Vergleichen verwendet werden bzw. wer die gültigen Vergleichsgegenstände und -hinsichten festlegen kann. Argumentierten auch Akteure ›von unten‹ eher in etablierten Mustern, um einen größeren Erfolg zu haben, da sich die Obrigkeit so eher geneigt sah, der Argumentation zu folgen? Oder konnten gerade hier neue Vergleichspraktiken entstehen, die die bisherige Ordnung in Frage stellten? Konnten solche Vergleiche neue Einordnungen zur Folge haben, die sich wiederum in Neusetzungen der normativen Ordnung niederschlagen konnten? Inwiefern entfalteten also diese Vergleiche eine über den Einzelfall hinausgehende Wirkung?

1. Die Kontaktzone Lappland in der Frühen Neuzeit[17]

Bereits seit dem 13. Jahrhundert existierten mehr oder weniger ausgeprägte Handelsbeziehungen zwischen den in den nördlichen Teilen Skandinaviens, in der als Lappland bekannten Region, lebenden Jägern und Fischern einerseits und den Bauern der Küstengebiete andererseits. Die schwedische Krone, die Ansprüche auf Lappland erhob, hatte bereits früh das Monopol der Steuereintreibung an sogenannte »Birkarle« abgetreten. Diese Birkale waren eine Mischung aus Bauern, Händlern und Landbesitzern, stammten aus den Küstengebieten und konnten sich erfolgreich als Mittelsmänner zwischen schwedischer Krone und den Sami etablieren.[18] Im 16. Jahrhundert entzog König

17 Vgl. zum Folgenden *Lennart Lundmark*, Stulet land. Svensk makt på samisk mark, Stockholm 2010, 17-60 und *Lars Ivar Hansen/Bjørnar Olsen*, Samenes historie fram til 1750, Oslo 2004.

18 Vgl. *Ingela Bergman/Lars-Erik Edlund*, Birkarlar and Sámi – Inter-Cultural Contacts beyond State Control: Reconsidering the Standing of External Tradesmen (birkarlar) in Medieval Sámi Societies, in: Acta Borealia 33/1 (2016), 50-82, hier 55f. Zur Herkunft siehe ebd., 73.

Gustav Vasa den Birkarlen das Monopol der Steuereintreibung und versuchte, Lappland in die regulären schwedischen Verwaltungsstrukturen einzugliedern. Dazu setzte er sogenannte »Lappenvögte«[19] ein, die sowohl Steuern eintreiben als auch in kleineren Konflikten Recht sprechen sollten. Im Laufe des 17. Jahrhunderts wurden diese Bemühungen durch Gründungen von Gemeindebezirken und die Einrichtungen von festen Orten gestärkt. An diesen Orten wurden Kirchen errichtet und einmal pro Jahr fanden hier mehrwöchige Jahrmärkte statt, während derer auch Gerichtsverhandlungen gehalten wurden.[20]

Durch diese Entwicklungen wurden die »Lappmarken« geschaffen und institutionell in das schwedische Rechtssystem integriert, wenn auch in einigen Bereichen weiterhin spezielle Regelungen galten.[21] Diese betrafen vor allem die Sami, die in dieser Region als Jäger, Fischer und Rentierzüchter lebten und von den Schweden als distinkte Gruppe mit eigener Sprache, Kleidung und Gewohnheiten wahrgenommen und definiert wurden.[22]

Durch wirtschaftliche Entwicklungen, wie etwa den Rückgang des Wertes von Pelzen und Fellen, die zu den Hauptexportprodukten der Lappmarken zählten, sowie die Ausrottung von Wildrentieren, gerieten die traditionellen

---

19 Die »Lappenvögte« rekrutierten sich wiederum größtenteils aus den etablierten Birkarlen, die über praktische Erfahrung vor Ort verfügten. Vgl. ebd., 58.

20 Vgl. *Sven Ingemar Olofsson*, Övre Norrlands historia under Carl IX och Gustaf II Adolf, in: Gunnar Westin (Hg.), Övre Norrlands historia. Del II, Tiden 1600-1721, Umeå 1965, 1-320, hier 25-27.

21 Die Grenzen der Region wurden erst 1751 endgültig festgelegt, sowohl in Beziehung zum Königreich Norwegen als auch zu den anderen »schwedischen« Gebieten. Zusätzlich gab es eine Aufteilung in einzelne Lappmarken, die an den an Flüssen entstandenen Siedlungen orientiert war. Jede Lappmark besaß einige Orte für Kirche, Gericht und Markt. Vgl. *Sven Ingemar Olofsson*, Samhälle och ekonomi i övre Norrland under Stormaktstiden, in: Gunnar Westin (Hg.), Övre Norrlands historia. Del III, Tiden 1638-1772, Umeå 1974, 1-247, hier 10-16.

22 Die Rentierzucht wurde im Laufe des 17. Jahrhunderts im zeitgenössischen Diskurs immer stärker als »ursprüngliche« Lebensweise der Sami herausgestellt, während andere Wirtschaftsformen in den Hintergrund gedrängt wurden. Allerdings dauerte es noch bis ins 19. Jahrhundert, bis eine Abweichung von der Rentierzucht auch als eine Abweichung von ihrer Natur verstanden wurde. Vgl. dazu *Lennart Lundmark*, Lappen är ombytlig, ostadig och obekväm. Svenska statens samepolitik i rasismens tidevarv, Umeå 2002 und *Matti Enbuske*, Lapland's Taxation as a Reflection of »Otherness« in the Swedish Realm in the 17th and 18th Centuries: Colonialism, or a Priority Right of the Sami People?, in: Magdalena Naum/Fredrik Ekengren (Hg.), Facing Otherness in Early Modern Sweden. Travel, Migration and Material Transformation 1500-1800, Woodbridge 2018, 229-240, hier 234.

Lebensgrundlagen einiger Teile der samischen Bevölkerung unter Druck. Eine 1602 eingeführte »Lappsteuerreform«, die einen Zehnt aller erwirtschafteten Güter und Lebensmittel umfasste, sowie die Einführung von Sondersteuern[23] gefährdeten die herkömmlichen Wirtschaftsmodelle weiter. Als Reaktion darauf entwickelte sich eine ausgedehnte Rentierzucht mit großen Herden, die ein nomadisches Leben mit Zügen über die Berge Richtung Norwegen voraussetzte. Viele südlicher lebende Sami konnten diese extensive Wirtschaftsform nicht ausüben und im Laufe des 17. Jahrhunderts der Steuerlast nicht mehr nachkommen. Häufig wurden sie *skattevrak*, was bedeutete, dass sie drei Jahre hintereinander ihre Steuern nicht zahlen konnten und damit jeglichen Anspruch auf Landbesitz und rechtlichen Schutz verloren.

Zur weiteren Verschärfung der Problemlage trugen die Bergwerkstätigkeiten in den Lappmarken bei, die seit den 1630er Jahren seitens der Krone verfolgt wurden. 1635 wurde eine Silbermine in Nasafjäll (Pite Lappmark) eingerichtet, 1661 folgte ein Bergwerk in Kedkevare (Lule Lappmark). Für beide Einrichtungen wurden Sami, die Rentiere besaßen, zwangsrekrutiert, um den Transport unter den in den Lappmarken schwierigen Bedingungen zu gewährleisten. Diese Rekrutierungen verliefen unter ähnlichen Bedingungen wie die Ausschreibungen zum Kriegsdienst[24], von denen Sami ansonsten befreit waren. Dieser zusätzliche Druck, verbunden mit der langen Abwesenheit durch die Transportdienste und die geringe Bezahlung, führte zu einem starken Widerstand der Sami gegen die Minenarbeit. Verschiedene Konflikte entstanden (etwa Proteste gegen einzelne Bergwerksvorsteher und Arbeitsverweigerungen), die auch vor den Gerichten verhandelt wurden. Die wirksamste ›Waffe‹ der Sami bildete aber die Migration nach Norwegen bzw. die Drohung, einen solchen Zug zu unternehmen.

Andere Sami versuchten ebenfalls, sich außerhalb der Lappmarken, aber in Schweden, ihren Lebensunterhalt zu verdienen. Sie verdingten sich als Knechte bei Bauern, arbeiteten als Tagelöhner bei Fischern oder suchten durch Bettelei oder das Anbieten von medizinisch-religiösen Dienstleistun-

23 Beispielweise die *haxepalka*, die den Transport der Steuernaturalien nach Stockholm finanzieren sollte, und die *lagmansränta*, die für die Versorgung des Gerichtswesens in den Lappmarken sorgte. Vgl. *S. I. Olofsson*, Samhälle, 59f.

24 Die rekrutierten Personen erhielten Steuernachlässe sowie eine (geringe) Bezahlung. Sie waren anfangs drei Jahre, später ein Jahr lang verpflichtet, die Transporte durchzuführen. Ebd., 28-30.

gen, die die Obrigkeit als »Hexendienste« klassifizierte, ihr Auskommen.[25] Auch wenn Sami nur in wenigen Fällen tatsächlich wegen magischer Tätigkeiten verfolgt wurden, zeichneten sich die Sami in der Wahrnehmung der schwedischen Autoritäten wesentlich durch Armut und Bettelei sowie mangelnde christliche Orthodoxie aus.[26] Für beides war der König, in seiner Funktion als Verteidiger des rechten Glaubens und Bewahrer der Ordnung, direkt verantwortlich, weshalb sich auch die höheren Autoritäten mit diesen Fragen beschäftigten.[27]

Im Folgenden werden Erlasse und Dekrete der schwedischen Krone auf die Frage hin untersucht, wie die Autoritäten außerhalb der Lappmarken lebende Sami wahrnahmen und welche Maßnahmen zu einer Regulierung dieser Gruppen getroffen wurden. Inwieweit wurde hier das Recht als Mittel zur

---

25 So kam es auch außerhalb der Lappmarken zu Hexereiprozessen, bei denen beispielsweise eine Angeklagte behauptete, sie habe ihre magischen Fähigkeiten von einem umherziehenden Sami erworben. Vgl. *Ilmar Arens*, Lappmagi i folkuppfattning och inför domstol. Några rättsfall från 1600-talets domstolsprotokoll, in: RIG – kulturhistorisk tidskrift 58/1 (1975), 1-7. In der schwedischen Wahrnehmung gab es sowohl seitens der Bevölkerung als auch der Autoritäten eine Verbindung von Sami und magischen Vorstellungen. Diese Verbindung zeigt sich schon in der isländischen Saga-Literatur und in frühen christlichen Gesetzgebungen in Norwegen und wurde nach der Reformation wieder verstärkt genährt durch Schilderungen von Missionaren, vgl. *Daniel Lindmark*, Syndiga hedningar och ädla vildar. Synen på samer och indianer i tidigmoderna svenska missionsskildringar, in: Hanne Sander (Hg.), Mellem Gud og Djævelen. Religiøse og magiske verdensbilleder i Norden 1500-1800, Kopenhagen 2001, 203-230.

26 So wurden zum Beispiel Ausdrücke wie *fattiglapp* (»armer Lapp«) und *tiggarlapp* (»Bettellapp«) gebräuchlich. Vgl. *Sven Ingemar Olofsson*, Övre Norrlands historia under frihetstiden, in: Gunnar Westin (Hg.), Övre Norrlands historia. Del III, Tiden 1638-1772, Umeå 1974, 249-542, hier 514f. und *Marianne Lilliequist*, Fattiglappar och renskötseldrängar. Samers berättelser om utanförskap och tillhörighet, in: Sofia Holmlund/Annika Sandén (Hg.), Usla, elända och arma. Samhällets utsatta under 700 år, Stockholm 2013, 255-274, hier 257f.

27 Vgl. *Conny Blom*, Tiggare, tidstjuvar, lättingar och landstrykare. Studier av attityder och värderingar i skrån, stadgar, ordningar och lagförslag gällande den offentliga vården 1533-1664, Lund 1992. Allgemein zu ähnlichen Regelungen in Europa siehe *Lutz Raphael*, Royal Protection, Poor Relief Statute, and Expulsion. Types of State and Modes of Inclusion/Exclusion of Strangers and Poor People in Europe and the Mediterranean World since Antiquity, in: Andreas Gestrich/Lutz Raphael/Herbert Uerling (Hg.), Strangers and Poor People. Changing Patterns of Inclusion and Exclusion in Europe and the Mediterranean World from Classical Antiquity to the Present Day (Inklusion, Exklusion, 18), Frankfurt a.M. 2009, 17-34, hier 30f.

Ordnung der Bevölkerung genutzt? Wie veränderten sich Annahmen über Bevölkerungsgruppen und wie schlug sich dies in einer Veränderung der Normen nieder? Welche Rolle spielten Vergleichspraktiken bei der Ordnung und Einordnung von Gruppen und Bevölkerung?

2. Erlasse und Dekrete der Krone hinsichtlich Sami außerhalb der Lappmarken

Im Zusammenhang mit den Sami wurden im späten 17. und frühen 18. Jahrhundert mehrere Dekrete erlassen, die eine Rückführung in die Lappmarken zum Ziel hatten.[28] Wie werden die Sami wahrgenommen, wie die Maßnahmen begründet?

Das erste Dokument, das hier betrachtet werden soll, stammt aus dem Jahr 1671. In diesem »Erlass der Königl[ichen] Majestät angehend die Züge der Lappen aus ihrer Heimat«[29] beschäftigt sich die Krone, hier vertreten durch die Vormundschaftsregierung für Karl XI. unter Reichskanzler Magnus Gabriel de la Gardie, ausschließlich mit dem Thema der Sami-Gruppen, die »ihre richtigen Heimatgegenden« verlassen haben. Dorthin sollen sie sich insgesamt und unverzüglich zurückbegeben. Als Begründung dafür werden ihre Bettelei sowie die besonderen Umstände der Nutzung des Landes in den Lappmarken angeführt. Falls sie der Anweisung zur Rückkehr nicht Folge leisten würden, sollten – wie bereits eingangs zitiert – die zuständigen Gouverneure mit ihnen »wie mit anderen Landstreichern und Faulenzern nach der Bettlerordnung«[30] verfahren, was Zwangsarbeit bedeutete, gefolgt von einer Rückführung in die Lappmarken nach einer gewissen Zeit. Auch sollten sich alle sonstigen Sami, die sich »in Unserem Reich oder den ihm unterliegenden Herzogtümern niedergelassen haben«, ebenfalls in die Lappmarken be-

---

28 Vgl. *Ingvar Svanberg*, Hästslaktare och korgmakare. Resursutnyttjande och livsstil bland *sockenlappar*, Uppsala 1999, 32 und *Lennart Lundmark*, Lappmarksgränsen och renbetesrätten. Sakkunnigutlåtande i Nordmalingsmålet (T 1733-98) vid Umeå tingsrätt 2005, online verfügbar unter: www.lennartlundmark.se/file/NordmalingIII.pdf/NordmalingIII.pdf [Zugriff: 20.09.2019], 4f.

29 »Kongl. Maij:t Placat, angående Lapparnes flyttningar uthi theras hemwister. Dat. Stockholm den 9 Maij, Åhr 1671«, in: *A. A. Stiernman*, Samling, Bd. 2, 866f.

30 »[…] som medh andra Landzstrykare och Lättingar effter Tiggare Ordningen förfaras bör […]«, ebd., 867.

geben.[31] Wie wurde dieses Aufenthaltsverbot beziehungsweise dieser Rückführungserlass legitimiert?

In der gelehrten Behandlung der Armenfürsorge in der Frühen Neuzeit und in der einschlägigen Policey-Gesetzgebung war es üblich, dass Betteln unter gewissen Bedingungen (Notwendigkeit des Bettelns wegen Krankheiten oder körperlicher Einschränkungen) erlaubt war, allerdings sollten sich ihre Heimatgemeinden um Bettler kümmern und sie nicht fortschicken.[32] Auch in Schweden sollten die Heimatgemeinden ihre Bettler versorgen, 1643 wurde diese Regelung noch einmal in der »Bettelordnung« Königin Christinas bestätigt. Dementsprechend ist eine Ausweisung der Sami zurück in ihre »Heimat« in den Lappmarken eine Praxis, die auch anderen Untertanen widerfahren konnte. Dies setzte allerdings voraus, dass die Sami, die nach Süden zogen, generell als Bettler und Landstreicher verstanden wurden.

Dass sich dieses Bild der Sami als Bettler zunächst hielt, zeigt ein weiterer königlicher Erlass, der auf dem Reichstag von 1723 veröffentlicht wurde. Er bildete eine Antwort auf die Beschwerden des Klerus und war 1720 schon einmal veröffentlicht, 1723 aber erneut offiziell auf dem Reichstag verkündet worden.[33]

Auch dieser Text formulierte ein generelles Verbot des Aufenthaltes außerhalb der Lappmarken: Es gebe keinen akzeptablen Grund für Sami, sich in anderen Gebieten aufzuhalten. Sie sollten in ihre »richtigen Heimstätten in den Lappmarken«[34] zurückkehren, die sie verlassen hätten. Dabei werden sie wiederum im gleichen Kontext wie Juden, Landstreicher, Wanderhändler, Tartaren[35] und Zigeuner genannt, indem sie in einem Abschnitt nacheinander behandelt werden und ähnliche Strafen erhalten sollen. Diese anderen Randgruppen wurden ebenfalls von den Autoritäten wegen ihres mobilen

31 »[…] alle the Lappar, som alla reda kunne wara thädan ifrån afwekne, och sigh uthi någon annan Provincie, ewaräst det och uthi Wårt Rijke eller thes underliggiande Hertigdömer wara må […] begifwa sigh til sin Fädernesbygd igen […]«, ebd., 866f.

32 Vgl. dazu *Alexander Wagner*, Poor Relief in Early Modern (Legal) Theory and Legal Systems, in: A. Gestrich/L. Raphael/H. Uerlings (Hg.), Strangers, 455-481.

33 »Kongl. Maij:ts nådige Resolution och Förklaring/uppå samtlige Prästerskapets allmänne Beswär och Ansökningar. Gifwen wid Riksdagen i Stockholm den 22. Octobris 1723.«, in: *Anton Anders Stiernman*, Alla riksdagars och mötens besluth…, 3 Bände, Stockholm 1728-1733, Bd. 3, 2569-2575.

34 Ebd., 2570: »[…] deras rätta hemwister uti Lapmarcken […]«.

35 Von heutigem schwed. *tattare*, als Ausdruck für »Wanderhändler, fahrendes Volk«, nicht als Beschreibung muslimischer Turkvölker.

Lebenswandels, ihrer Heterodoxie und ihrer »Beschwerlichkeit für die Allgemeinheit«[36] rechtlich verfolgt.[37] Durch diese gemeinsame Nennung werden ein Vergleich und eine Ähnlichkeit zumindest impliziert. Das Besondere bei den Sami im Unterschied zu anderen Randgruppen war dabei, dass – aus Sicht der Autoritäten – ihre »richtige Heimat« bekannt war. Auch mussten die Sami dem Dekret zufolge eine Prüfung ihrer Kenntnis des Christentums bei der Ergreifung ablegen und einen Nachweis ihres Pastors vorlegen, ansonsten wurden sie bei mangelndem Wissen zur öffentlichen Arbeit verurteilt und so lange festgehalten, bis sie sich »aus der Finsternis ihrer Unkenntnis« befreit hätten.[38] Dieser Aspekt spielte bei anderen Randgruppen, ausgenommen bei den Zigeunern, eine geringere Rolle.

Die nächste Bestimmung zu den Sami folgte auf einem weiteren Reichstag im Jahr 1748. In dieser »Verordnung des 1. Dezembers, wonach sich die Lappen mit Frauen und Kindern in Västerbotten und den dazu gehörenden Lappmarken zu richten haben, wenn sie sich außerhalb der Lappmarken aufhalten wollen«[39], hat sich die Sichtweise der Krone geändert: Zwar richtet sich der Erlass immer noch gegen bettelnde und arme Sami außerhalb der

---

36 *A. A. Stiernman*, Riksdagars och mötens besluth, Bd. 3, 2570: »[…] som the tillfoga Allmogen hwarjehanda olägenhet/samt skada och förderfwa Skogarna […]«.

37 Vgl. beispielsweise *Karl Härter*, Prekäre Lebenswelten vagierender Randgruppen im frühneuzeitlichen Alten Reich. Überlebenspraktiken, obrigkeitliche Sicherheitspolitik und strafrechtliche Verfolgung, in: Gerhard Ammerer/Gerhard Fritz (Hg.), Die Gesellschaft der Nichtsesshaften. Zur Lebenswelt vagierender Schichten vom 16. bis zum 19. Jahrhundert: Beiträge der Tagung vom 29. und 30. September 2011 im Kriminalmuseum Rothenburg ob der Tauber, Affalterbach 2013, 21-38; *Karl Härter*, Gewalt, Landfriedensbruch, Sekten und Revolten: Das Reichskammergericht und die öffentliche Sicherheit, Wetzlar 2017. Zur Randgruppe der »Zigeuner« vgl. *Herbert Uerlings*, Stigma »Gypsies«. An Enduring Semantics of Exclusion, in: A. Gestrich/L. Raphael/H. Uerlings (Hg.), Strangers, 569-584.

38 *A. A. Stiernman*, Riksdagars och mötens besluth, Bd. 3, 2570: »Imedlertid skola alla de/som icke med någon kyrckioherdes bewis gitta intaga/at de Gudztiensten uti någon wiß Försambling biwista/uti Christendomen nödiga underrättelse taga/och sina Salighets Medel bruka/blifwa grepne och til publique arbete satte/samt så långe der wid qwarhåldne/in til des de alfwarsam åhåga wisa/at låta leda sig til Gudz kundskap/och träda utur deras fåkunnighets mörcker.«

39 »Den 1. Decembris Förordning, hwarefter Lapparne med deras Qwinnor och Barn i Wästerbotten och dertil lydande Lappmarker hafwa sig at rätta, när de utom Lappmarkerna sig uppehålla wilja.«, in: *Reinhold Gustaf Modée et al. (Hg.)*, Utdrag utur alle ifrån den 7. decemb. 1718/1791 utkomne publique handlingar…, 16 Bände, Stockholm 1742-1824, hier Bd. 4 (1754), 2806f.

Lappmarken, dennoch erfolgt die Begründung nicht nur einseitig über die Belastung der Untertanen, sondern auch darüber, dass den Lappmarken ein wirtschaftlicher Nachteil dadurch entstünde.[40] Ebenso wird nur von einem »Teil der Lappen«[41] gesprochen, nicht generell von allen, die sich nicht in den Lappmarken aufhalten. Außerdem wird den Sami jetzt eine Möglichkeit gegeben, sich legitimerweise – wenn auch unter Auflagen – in anderen Teilen des Reiches zu bewegen. Sie mussten dazu einen Beschluss des zuständigen Lokalgerichtes vorweisen, um belegen zu können, dass sie bei keinem anderen Sami in Diensten standen, und einen Nachweis des Pastors hinsichtlich ihrer Orthodoxie beibringen. Sobald sie sich außerhalb der Lappmarken aufhielten, mussten sie sich bei den Kronbediensteten melden und die Bauern, die sie in Dienst nahmen, mussten sie ebenfalls anmelden. Falls eine dieser Voraussetzungen nicht erfüllt wurde, wurden Geldbußen fällig und die Sami mussten sich wieder in die Lappmarken begeben.

Hiermit gab es für Sami also zum ersten Mal eine rechtlich gestützte Möglichkeit, sich außerhalb der Lappmarken aufzuhalten, auch wenn eine grundlegende Trennung weiterhin bestand und nur unter besonderen Umständen aufzuheben war. Außerdem tauchten sie hier nicht mehr im Kontext mit den oben erwähnten Randgruppen – Juden, Zigeuner, Tartaren, Wanderhändler – auf, die in eigenen Verordnungen von 1741 und 1748 behandelt werden.[42] Somit kann man hier eine gewisse Legitimierung der Sami – im Sinne eines Herauslösens aus einem kriminalisierten Kontext – feststellen. Auch gab es ein Interesse seitens der Krone, die Rentierzucht nicht zu gefährden. Dabei war sie in der Lage, unterschiedliche Gruppen von Sami zu unterscheiden. Auch diese Einschränkung dient dem Schutz der Rentierzucht, da *fjällappar* (»Berglappen«) hauptsächlich von ihren Rentieren lebten, während *skoglappar* (»Waldlappen«) in der Tendenz eher weniger Tiere besaßen und sich auch durch Jagd, Fischerei sowie Ackerbau versorgten. Generell ist hier eine Differenzierung des Blicks auf die Sami zu sehen, der in der Mitte des 18. Jahrhunderts stattfindet.

Der wirtschaftliche Ertrag durch Steuern und Handel, aber auch die Ermöglichung einer produktiven Nutzung des Landes durch die Untertanen bilden weitere Kernpunkte in den Überlegungen der Krone. Im königlichen Erlass von 1671 spielen wirtschaftliche Gesichtspunkte eine zentrale Rolle: Nicht

---

40 Ebd.: »blifwer brist i Lappmarken på nödigt folk til Renhiordanars skiötsel«.
41 Ebd. : »[…] en del Lappar […]«.
42 Ebd., 2670. Diese bleiben auch weiterhin mit Bettelei und Heterodoxie verbunden.

nur die Lappmarken, »die von keinem anderen als den Sami gebraucht und kultiviert werden können«, blieben öde, sondern auch die Orte, wohin sich die Sami begäben, würden mit »solchem Volk besetzt, das zur Nutzung ungelernt und untauglich ist«.[43] In diesem Erlass wird eine klare Trennung zwischen Lappmarken und anderen Teilen des Reiches etabliert. Durch einen Vergleich wird diese Trennung untermauert: Die Sami allein könnten die Lappmarken gewinnbringend kultivieren, seien aber nicht in der Lage, die anderen Provinzen zu nutzen. Damit seien sie eine Belastung für die Gebiete, in die sie zögen – gleichzeitig könnte eben niemand anders ihre Heimatgegenden bebauen. Durch den Vergleich der wirtschaftlichen Fähigkeiten der Bevölkerungsgruppen Sami und Schweden wird hier die Unterscheidung dieser Gebiete bestätigt.[44]

In einer Hinsicht änderte sich die Meinung der Krone bald: Die Lappmarken wurden nicht mehr als allein durch Sami kultivierbares Land angesehen, sondern konnten jetzt auch von schwedischen Bauern wirtschaftlich genutzt werden. Vorangetrieben wurde die Idee der Kolonisierung[45] der Lappmarken durch den seinerseits von Sami abstammenden Gouverneur der Provinz Västerbotten, Johan Graan. In den frühen 1670er Jahren entwickelte er die Idee einer ›Paralleltheorie‹, wie sie in der Forschung genannt wird. Dieser Theorie zufolge würden sich Sami und Bauern aufgrund ihrer unterschiedlichen

43 *A. A. Stiernman*, Samling, Bd. 2, 866: »hafwa begifwit sigh ifrån sin rätta Fädernesbygd Lappmarcken, och till andre orter här i Wårt Rijke, hwar igenom icke allenast thet Landskapet, som af ingen annan än Lappar beqwämligen brukas och cultiveras kan, blifwer ödelagdt, uthan och the andre Provincierne, thit the flyttia, medh sådant folck besättes, som til thes bruuk owane och otienlige äre«.

44 Die Zusammensetzung eines Herrschaftsgebietes aus mehreren distinkten Teilen entsprechend verschiedener Rechtstitel war in der Frühen Neuzeit üblich, auch mit unterschiedlich geltenden Rechtsordnungen. Die Besonderheit der Lappmarken war die fehlende Aufnahme in die Titulatur – nur Karl IX. hatte sich 1604 kurzzeitig »König der Lappen des Nordlandes« (*lappernas i nordlanden konung*) genannt – sowie der Unterschied hinsichtlich der Wirtschaftsweise der Einwohner. Vgl. *Harald Gustafsson*, The Conglomerate State: A Perspective on State Formation in Early Modern Europe, in: Scandinavian Journal of History 23/3-4 (1998), 189-213. Zur Titulatur Karls IX. und dem damit verbundenen Anspruch siehe *Torbjörn Eng*, Det svenska väldet. Ett konglomerat av uttrycksformer och begrepp från Vasa till Bernadotte, Uppsala 2001, 162-173.

45 Hier vor allem verstanden als »Besiedlung« (entsprechend zeitgenössischer Begriffe wie »Aufpflanzung« [*uppodling*] und »Bebauung« [*bebyggelse*]), deren Kernabsicht die Vermehrung der Bevölkerung durch steuerliche Anreize für Neusiedler war. Mit dieser Idee waren auch eine Steigerung der Kontrolle und später auch ein Zivilisierungsauftrag verbunden, der zur rechtlichen und kulturellen Diskriminierung der Sami führte.

Ressourcenausnutzung gegenseitig nicht beeinträchtigen, könnten das Land also ›parallel‹ nutzen.[46] Gleichzeitig sollten durch Zuwanderung von Arbeitskräften in die Lappmarken bessere Möglichkeiten für die Ausnutzung von Edelmetall- und Eisenvorkommen geschaffen werden. In diesem Zuge wurde 1673 das erste »Lappmarksplakat«[47] erlassen, das die Niederlassung von Bauern in den Lappmarken befördern sollte. Solche »Plakate« wurden öffentlich, d. h. hauptsächlich von den Kanzeln des Königreiches, kommuniziert und stellen Verordnungen dar, die bestimmten Personen die Möglichkeit boten, gegen die Erfüllung einiger Bedingungen besondere Vorrechte zu erhalten. Im Falle der »Lappmarksplakate« umfasste dies hauptsächlich Bauern, die gegen den Bau eines Hofes unter bestimmten Auflagen Steuerfreiheit und Befreiung vom Militärdienst erwarten konnten. Geplant war zunächst, dass sich diese aus den schwedischen und finnischen Bevölkerungsteilen rekrutieren sollten, während an eine systematische Sesshaftmachung der Sami noch nicht gedacht wurde.[48]

Etwa zur gleichen Zeit veranlasste Reichskanzler de la Gardie erste ethnographische und historische Studien über Lappland und die Sami, die der Krone als Informationsquelle über das bis dahin noch wenig bekannte Gebiet im Norden des Reiches dienen sollten. Dieser Auftrag wurde 1673 mit der Veröffentlichung der *Lapponia*[49] durch Johannes Schefferus, Rhetorik- und Staatslehreprofessor an der Universität Uppsala, abgeschlossen.[50] Der Krone stand

---

46 Zur Paralleltheorie siehe *G. Fur*, Colonialism, 57f.

47 Insgesamt gab es drei dieser Plakate (1673, 1695 und 1749). Sie garantierten Steuerfreiheit für einen gewissen Zeitraum (meist 15 Jahre) sowie die Befreiung vom Kriegsdienst im Gegenzug für die Errichtung eines Bauernhofes. Die ersten beiden Dekrete hatten mäßigen Erfolg, im Zuge des dritten, das sich auch explizit an Sami richtete, setzte eine Kolonisationsbewegung ein. Vgl *Lennart Lundmark*, Samernas skatteland i Norr- och Västerbotten under 300 år, Stockholm 2006, 84-86.

48 Derartige Pläne kamen gegen Ende des 18. Jahrhunderts auf, als im Zuge physiokratischer Vorstellungen die Landwirtschaft in ihrer gesellschaftlich-ökonomischen Funktion stark aufgewertet wurde. Vgl. *Harald Stormyr*, Övre Norrlands historia under Gustavianska tiden, in: Gunnar Westin (Hg.), Övre Norrlands historia. Del IV, Tiden 1772-1810, Umeå 1974, 3-333, hier 168-170.

49 *Johannes Schefferus*, Lapponia, id est, regionis Lapponum et gentis nova et verissima descriptio…, Frankfurt a.M. 1673.

50 Die *Lapponia* diente sowohl zur Information der Autoritäten als auch zur Abwehr von antischwedischer Propaganda hinsichtlich der Heterodoxie und Magieaffinität der Sami, ein starker Vorwurf gegen das streng lutherische Schweden. Vgl. dazu *Phebe Fjellström*, Företal, in: Israel Ruong (Hg.), Berättelser om samerna i 1600-talets Sverige, Umeå 1983, V-XII.

nach 1673 also ein erweiterter Wissensschatz über Lappland zur Verfügung.[51] Durch diesen sollte eine Mission und eine Integration der Lappmarken in die schwedische Verwaltung erleichtert werden.

Diese Veränderung der Sicht schlägt sich auch in weiteren Verordnungen nieder, die sich mit dem Thema befassen. Im zweiten einschlägigen Erlass von 1723 war das Argument der Nutzbarkeit der Lappmarken verschwunden. 1748 wurde die Sachlage wiederum anders bewertet: durch die anhaltenden Abwanderungen der Sami aus den Lappmarken würde ein »Mangel an nötigem Volk bei der Rentierzucht in den Lappmarken«[52] entstehen. Diese Politik wird wenig später weiter vertieft: In einer Antwort auf die Beschwerden von Städten in Västerbotten 1757 erlaubte die Krone Fischern und Händlern die Anwerbung von Sami als Hilfskräfte für Fischerei und Handelsfahrten nach Stockholm, unter der Bedingung, dass »doch keine *fjällappar*, sondern nur *skogslappar* dazu angenommen werden sollen, die mit dem Beleg des Pastors von deren Fortschritt im Christentum versehen sind, sowie auch, dass sie nicht im Dienst eines *fjällapp* stehen.«[53] An diesem Beispiel kann man gut eine Verschiebung nachvollziehen: Während die Sami inzwischen bewiesen hatten, dass sie auch als Bauern leben konnten, hatte gesteigertes Wissen auf der Seite der schwedischen Verwaltung gleichzeitig dazu geführt, dass aus einer wenig spezifischen Begründung, dass eine »Nutzung« der Lappmarken nur durch die Sami möglich sei, eine konkrete Politik zum Schutz der Rentierzucht wurde.[54] Diese Entwicklung deckte sich auch mit weiteren Aktivitäten der Krone. In den 1673 und 1695 erlassenen Lappmarksplakaten wird den Sami das alleinige Recht auf Fischerei und Jagd, neben der Rentierzucht, zuerkannt. Die Neusiedler sollen sich dem Ackerbau und der ›herkömmlichen‹ Viehzucht widmen. Hier wird ebenso eine Trennung zwischen

---

51 Vgl. zu imperialen Praktiken des Wissenserwerbs *Arndt Brendecke*, Imperium und Empirie. Funktionen des Wissens in der spanischen Kolonialherrschaft, Köln/Weimar/Wien 2009, vor allem 261-290.

52 *R. G. Modée*, Utdrag, Bd. 4, 2806: »[…] hwarförutan och derigenom blifwer brist i Lappmarcken på nödigt folk til Renhiordanes skiötsel […]«.

53 Ebd., Bd. 6, 4540: »Skolandes dock inge Fjäll-Lappar, utan endast Skogs-Lappar, dertil få antags, hwilka böra wara försedde med sins Kyrkoherdars bewis såwäl om deras framsteg i Christendomen, som ock i at de i Fjäll-Lappars tjenst ej äro stadde.«

54 Dies zeigt sich auch in der relativ starken Stellung samischer Interessen und Rechte in der Mitte des 18. Jahrhunderts, wie beispielsweise im »Lappkodizill« von 1751, der den Sami einige ihrer Rechte grundlegend bestätigte, vor allem in Verbindung mit der Rentierzucht. Vgl. dazu *L. Lundmark*, Skatteland, 21-26.

wirtschaftlichen Tätigkeiten der als unterschiedlich wahrgenommenen Bevölkerungsgruppen deutlich, die sich auch in der Vergabe von Privilegien widerspiegelt.[55] Im letzten Lappmarksplakat von 1749 wurde den Neusiedlern etwa ein Recht auf Fischerei und Jagd in einem gewissen Radius des ihnen zugesprochenen Landes gewährt. Diese Rechte sollten zwar nur solange gelten, wie sie die Rechte der Sami nicht beeinträchtigten, dennoch zeigt sich hier eine Verschiebung von klarer Trennung der wirtschaftlichen Nutzung des Landes durch die verschiedenen Gruppen hin zu einer stärkeren Vermischung.

Gleichzeitig stieg die Bedeutung der Rentierzucht in der wirtschaftlichen Bewertung der Krone sowie in der Identitätsbildung der Sami insgesamt. Die Wahrnehmung der Krone von Sami außerhalb der Lappmarken sowie deren rechtliche Stellung wandelten sich im Laufe der Zeit deutlich: Von einer strikten Trennung über eine Einordnung in geächtete Randgruppen hin zu einer Duldung unter Auflagen. Das Mittel der Krone zur Bekämpfung der aus ihrer Sicht häufig negativ besetzten Gruppen stellten Ausweisungen und Rückführungen dar. Begründet wurden diese Ausweisungen zum einen mit wirtschaftlichen Motiven, unter anderem der Belastung der Bevölkerung durch das Betteln, aber auch die Nutzung der Lappmarken, und zum anderen und vor allem mit der Sorge um das Seelenheil der Sami sowie um die Kirchenzucht. Eine Gefährdung der Kirchenzucht bedeutete im streng lutherischen Schweden nicht zuletzt auch einen Verlust an Kontrolle seitens der Obrigkeit, da die meisten Dekrete und Erlasse über die Kanzeln kommuniziert wurden und somit bei Gruppen, die nicht einer Kirchengemeinde zugehörig waren, nicht gehört wurden.[56]

An dieser Stelle lässt sich die Frage nach der Rolle der Praktiken des Vergleichens stellen. Welche Funktion haben diese Praktiken bei der Ordnung der Bevölkerung in der normativen Ebene? Wie entwickeln und verändern sie sich?

In den betrachteten Quellen dienen sowohl die Sami als auch ihre »Heimat« Lappland als *comparata*. Die Sami werden dabei in Hinsicht auf ihren Glauben bzw. ihre christliche Orthodoxie, ihre Lebensweise, ihre wirtschaftlichen Fähigkeiten und ihre generelle Nützlichkeit mit anderen, aus Sicht

55 Ebd., 88f.

56 Vgl. allgemein zur Stellung der Kirche in Schweden in der Frühen Neuzeit *Erland Seilberg*, Kyrkan och den tidigmoderna staten. En konflikt om Aristoteles, utbildning och makt, Stockholm 2010.

der Autoritäten ›normalen‹, schwedischen Untertanen verglichen. Die Abweichungen von diesen Normen bildeten dabei die Grundlage, um die rechtliche Sonderstellung der Sami, bei der Einschränkung von Aufenthaltsrechten wie bei der Vergabe von Privilegien, zu begründen. Die sich außerhalb der Lappmarken aufhaltenden Sami wurden dabei gedanklich in einen Kontext mit anderen kriminalisierten Gruppen gesetzt. Sie sollten sich in die Lappmarken zurückbegeben oder eben »wie andere Bettler« behandelt werden. Im Erlass von 1723 werden sie gemeinsam mit Juden, Zigeunern, Wanderhändlern und Faulenzern genannt, was allerdings 1748 nicht wiederholt wurde. Hier kann man einen Wandel der Vergleichspraktiken beobachten. Die Sami werden im Weiteren nicht mehr mit anderen Randgruppen verglichen oder auch nur genannt, zumindest in der offiziellen Verwendung scheinen sie damit aufgehört haben, relevante oder angemessene *comparata* zu sein.[57] Inwieweit und wie schnell sich dabei die Assoziation der Sami mit inkriminierten Gruppen bei den Autoritäten änderte, ist schwieriger festzustellen.

Dass aber weiterhin eine Trennung zwischen ›normalen‹ Untertanen und den Sami aus Sicht der Krone bestand, zeigen die besonderen Auflagen, die ein Sami zu erfüllen hatte, wenn er sich außerhalb der Lappmarken aufhalten wollte. Ebenso weisen die Politik zum Schutz der Rentierzucht sowie die zunehmende Verknüpfung der samischen Kultur und Lebensweise mit dem Rentier darauf hin, dass den Sami hier eine Sonderstellung in der schwedischen Gesellschaft zugesprochen wurde, die auch über Vergleiche konstruiert wurde. Sowohl die Hierarchie als auch die Zulässigkeit von *tertia* und *comparata* konnte sich mit der Zeit ändern, was wiederum zu einem Wandel in der Ordnung führen konnte.

Wie kam dieser Wandel zustande? Wie reagierte ein solches ›imperiales‹ Ordnungssystem auf Devianz, Ausnahmen und Abweichungen? Im Folgenden wird eine Gruppe Sami in Dalarna betrachtet, die von Ausweisungsanordnungen betroffen war. Über Suppliken dem Provinzialgouverneur sowie König und dem Reichsrat gegenüber versuchten sie, gegen diese Ausweisungen vorzugehen. Wie reagierten die höchsten Organe des Reiches auf eine Gruppe, die nicht in bestehende Schemata eingeordnet werden konnte?

---

57 Dies änderte sich erst wieder 1870, als in der Bevölkerungsstatistik die Kategorien »Lappar« und »Zigenare« aufgeführt werden. Vgl. dazu *John Rogers/Marie C. Nelson*, »Lapps, Finns, Gypsies, Jews, and Idiots«. Modernity and the Use of Statistical Categories in Sweden, in: Annales de Démographie historique 1 (2003), 61-79, hier 69.

3. Aushandlung und Abgrenzung: Eine Gruppe Sami in Mittelschweden

In den mittel- und nordschwedischen Gebieten sah es anders aus, als die schwedischen Autoritäten es sich vorstellten: Sami hielten sich hier seit dem 17. Jahrhundert auf und wurden von den Bauern und Bürgern geduldet. Der Erfolg der Ausweisungen war trotz des bekannten Zielortes und bewaffneter Eskorten gering, was auch an der Unterstützung durch die bäuerliche Bevölkerung lag. Größtenteils lebten die Sami von der Jagd, dem Fischfang, Hilfsarbeiten (beispielsweise als Helfer bei der Fischerei oder auf Transportfahrten), dem Verkauf von Handwerksprodukten und speziellen Diensten wie der Schlachtung von Pferden, die schwedische Bauern nicht durchführen wollten.[58] Sie hatten meist ein gutes Verhältnis zur sesshaften Bauernbevölkerung. Eine besondere Institution, die aus diesem Zusammenleben erwuchs, ist die der *sockenlappar* (»Gemeindelappen«). Diese waren von den einzelnen Gemeinden angestellte und bezahlte Familien, die handwerkliche Produkte herstellten und ›ehrenlosere‹ Tätigkeiten wie das Töten von Hunden und Katzen sowie die Schlachtung und Verwertung von Pferden durchführten. Die »Gemeindelappen« behielten ihre Identität als Sami, obwohl sie sich sprachlich sowie in Kleidung und Lebensweise kaum von der restlichen Bevölkerung der Gemeinden unterschieden. Die Position wurde meistens vererbt und die »Gemeindelappen« bildeten eigene Netzwerke, in denen auch hauptsächlich endogen geheiratet wurde.[59] Diese Gruppe der »Gemeindelappen« hatte in einigen Gemeinden bis ins 20. Jahrhundert Bestand.

Am 22. Oktober 1729 erließ der Gouverneur der Provinz Kopparberg (heutiges Dalarna), Baron Peter von Danckwardt[60], einen Befehl an die Kronbediensteten und Amtsleute der Provinz, bis zum nächsten Frühling die in den Wäldern nahe Falun lebenden Sami aufzugreifen und nach Norden zu verschicken. Dies tat er aufgrund eines königlichen Befehls, den König Friedrich bei seinem Besuch in Dalarna ein Jahr zuvor erteilt hatte.[61] Weiterhin ver-

---

58 Vgl. *I. Svanberg*, Hästslaktare, 45-47.

59 Ebd., 52-54.

60 Geboren 1662 als Peter Danckwardt, 1692 in den Adelsstand erhoben, fungierte er seit dem 16. September 1723 bis zu seinem Tod 1732 als *landshövding* (Provinzgouverneur) in Kopparberg. *Gunnar Jacobson*, Peter Danckwardt, von, in: Svenskt biografiskt lexikon, https://sok.riksarkivet.se/sbl/artikel/17248 [Zugriff: 29.10.2018].

61 Landshövding Peter Danckwardt an Kungl. Maij:t, 8. April 1730, RA, Kollegiers m fl, landshövdingars, hovrätters och konsistoriers skrivelser till Kungl Maj:t, Kopparbergs

wies Danckwardt auf das oben erwähnte 1720 erlassene und 1723 erneuerte Dekret der Krone als rechtliche Grundlage für die Ausweisung. Daraufhin wandten sich einige Bauern der Region an den Gouverneur und fragten ihn, ob es möglich sei, dass einige Sami im Land verblieben.[62] Baron Danckwardt wandte sich mit einem Brief an den Reichsrat und König Friedrich, in dem er die Situation darlegte. Der Brief des Gouverneurs wurde am 8. Mai 1730 in Stockholm im Reichsrat verlesen, ohne dessen Zustimmung der erst 1720 neu gewählte König keine Beschlüsse fassen konnte.[63] Danckwardt trug die Bitte der Bauern vor:

> »Gleichwohl kann ich nicht verschweigen, untertänigst zu berichten, dass einige Gemeinden mich angehalten haben, dass man den ein oder anderen Lapp, sowie es nötig und bequem ist, für unterschiedliche nützliche und unumgängliche Haushaltsaufgaben und Handarbeiten, … die manchmal von solcher Beschaffenheit sind, dass die Einwohner hier in den Orten teils sie nicht verrichten können, teils sich dessen nicht annehmen wollen, da behalten sollte.«[64]

---

län, 1719-1740, Nr. 13a: »Såsom Eders Kongl. Maij:t under des sidsta Nådige här warelse behagad allernådigst befalla, att den här i orten warande Lappa nationen skulle till Norra och Lappländarna afföras […]«.

62 *Ingvar Svanberg*, Sockenlappar. En etnologisk studie av bofasta samer och deras nomadiska förfäder i Mellansverige (Etnologiska institutionens småskriftsserie, 31), Uppsala 1981, 99.

63 Die 1720er Jahre waren in Schweden eine Zeit des Umbruchs, da nach dem Tod von König Karl XII. die vorher bestehende absolute Monarchie (*enväldet*) abgeschafft und ein Großteil der Macht durch die Regierungsformen (*regeringsformar*) von 1719 und 1720 auf den Reichstag und Reichsrat überging. Der Reichsrat bestand seit dem Reichstag 1726/27 aus 23 Personen, meist hohe Adlige und Beamte. Vgl. *Michael Roberts/Lars Göran Larsson*, Sverige under frihetstiden 1719-1772, Stockholm 2003.

64 Mit diesen Tätigkeiten ist das oben erwähnte Schlachten von Pferden, Hunden und Katzen gemeint. Danckwardt an Kungl. Maij:t, 8. April 1730, RA, Kollegiers m fl, landshövdingars, hovrätters och konsistoriers skrivelser till Kungl Maj:t, Kopparbergs län, 1719-1740, Nr. 13a: »Hwarjämte jag ej kunna förbigå, att allerunderdånigst berätta, huru åthskilliga sochnar hafwa anhållit, att få behålla en eller annan Lapp såsom nödiga och beqwämliga till åthskillga nyttiga och oumgangeliga huushåldh tarfwor och slögder. Såsom nothtögor, korgar och andra förrättningan, hwilcka i bland äro af den beskaffenhet, att inwåhnarna i orten dels ej kunna åstadkomma, dels ej willja sig åtaga.«

Der Reichsrat fasste den Beschluss, dass es von Nutzen wäre, einige wenige Sami für ihre Handwerksarbeiten in Dalarna zu belassen.[65] Diese Resolution legten sie dem König vor, der darauf allerdings ablehnend reagierte. Bei der nächsten Verhandlung der Sache im Reichsrat am 1. Juni erklärte der Staatssekretär, hinsichtlich des Verbleibens einiger Sami »habe sich Seine Majestät ausgelassen, dass es das Beste wäre, dass sie allesamt fort gehen sollten, da sie nur der Jagd schaden und die Vögel wegschießen würden […], abgesehen der Tatsache, dass einige Gemeinden darum angehalten hätten«.[66] Hier werden pragmatische Argumente gegeneinander gestellt – der handwerkliche Nutzen der Gemeinden gegen den Schaden am Wald und an der Jagd. Das Abwägen der Nützlichkeit von Randgruppen war in Europa durchaus gängige Praxis.[67] Während der Reichsrat es eher für nützlich erachtete, einigen Sami den Aufenthalt zu erlauben, sah der König den Schutz des Waldes und des Jagdwilds als Priorität an. Der Reichsrat sah zwar das Problem, dass die Sami dem Wald und der Jagd schaden könnten, gewichtete es aber geringer als ihren Nutzen für die Bevölkerung. Durch eine gewissenhafte Beaufsichtigung der zuständigen Stellen könnte ein zu großer Schaden auch verhindert werden. Der Gouverneur wurde dahingehend nochmals ermahnt, die entsprechenden Erlasse durchzusetzen.[68]

In einem Punkt sind beide Ansichten jedoch gleich: Während der Reichsrat ein Bleiberecht höchstens einigen wenigen Sami zugestehen will, die durch die Gemeinden versorgt und beschützt werden sollen, wird eine generelle Erlaubnis des Aufenthalts in keinem Fall in Betracht gezogen.

Dies änderte sich erst, nachdem auch die Sami selbst zu Wort gekommen waren. In der Ratssitzung am 1. Juni wurde auch die erste Supplik der in

65 Ebd.: »Upläst i Rådet d. 8. Maji 1730 och resolverat, att de Socknar, som begiära qwarbehålla en och annan Lappe till nödiga Slögder, måga i denne ansökning willhafwas.«

66 Rådsprotokollet uti Civil-Ährender, Juni 1730, RA, Inrikescivilexpeditionen 1712-1817, Riksrådsprotokoll i renskrift, huvudserie, 1730, Nr. 7: »har hans m:t uthlåtit sigh, det wara bäst, att de gå bort allesammans, effter det elljest skada jakterna och skiuta bort fogelen […], oansett åthskillige socknar derom skola anhållit.«

67 Vgl. *Christina Brauner*, Wanderhändler als Grenzfiguren: Mobile Lebensformen und politische Ökonomie in der Frühen Neuzeit, in: Anne Friedrichs et al. (Hg.), Migration. Gesellschaftliches Zusammenleben im Wandel, Paderborn 2018, 103-124.

68 Danckwardt an Kungl. Maij:t, 8. April 1730, RA, Kollegiers m fl, landshövdingars, hovrätters och konsistoriers skrivelser till Kungl Maj:t, Kopparbergs län, 1719-1740, Nr. 13a. Teile der Antworten des Reichsrates sind als Reskript auf dem Schreiben von Baron Danckwardt selbst vermerkt.

den Wäldern Dalarnas lebenden Sami besprochen, die am 30. Mai in Stockholm eingetroffen war. Die Supplikanten (Anders Hindersson, Nils Andersson, Hindrich Mårtensson, Siuhl Hindricson, Erick Hindersson und Matz Larsson)[69] baten darum, in Dalarna bleiben zu dürfen, und führten dafür auch verschiedene Argumente an. Zunächst betonten sie ihr eigenes Elend und die Tatsache, dass sie niemals in den Lappmarken Besitz hatten oder sich dort ernähren könnten. Sie versuchten, sich so von dem vorherrschenden Bild der Sami abzugrenzen:

> »[…] besonders, da wir auf keine Weise für irgendeinen Menschen eine Beeinträchtigung waren noch weniger es gerade sind, sondern uns mit unseren eigenen Produkten, […] uns an den bekannten Orten versorgt und aufgehalten haben, und es sich sogar so darstellt, dass die Allgemeinheit uns für unverzichtbar hält, sodass sie sich befleißigt, uns in Lehre und Tugend des Christentums zu helfen, dass wir nicht durch ein heidnisches Leben aus der Gnade und Milde des höchsten Gottes verstoßen werden.«[70]

Die Sami wenden sich hier gegen die Vorwürfe des Schadens der Öffentlichkeit, des unkontrollierten Umherziehens, der Bettelei und der mangelnden Kenntnis im Christentum. Neben diesem negativen, abgrenzenden Vergleich zwischen sich selbst und dem vorherrschenden Bild gibt es auch einen positiven: »auch dass unsere Väter und Vorväter hier geboren wurden und sich in ihren Todestagen hier aufgehalten haben, so dass wir vermutet hatten, uns wird die gleiche königliche Gnade und Freiheit zuteil«.[71] Hier vergleichen sie sich mit ihren Vorfahren und fordern die gleichen Privilegien ein. Damit sprechen sie mit diesem Verweis auf Herkommen und Gewohnheit zentrale

---

69 So ist die Supplik unterzeichnet; Supplik an Kungl. Maij:t, 30. Mai 1730, RA, Topographica 1500-1800, vol. 575-576, Lappmarken, Nr. 103: »på skogen emellan Sundborn och Swärdsiö socknar wißtande { Anders Hindersson, Nils Andersson, Hindrich Mårtensson, Siuhl Hindricson, Erick Hindersson, Matz Larsson«.

70 Ebd.: »särdeles som wij intet intrång uti någon måtto emot någon menniska giordt, mindre giörandes warda, utan med wåra egna Slöigder, […] oß uppå denna bekannta orten försörgt och uppehållit, såsom det sig förefallit, så att allmogen jämbwähl håller oß omißelig, icke haller med någon öfwerträdelser warit befinner, det dhe samtligen härstädes kunna enhälligen betyga, utan söckt stödga oß beflijta om lärdom och Christendombs dygder, gå det wij icke genom något hedniskt lefwarna ifrån den högsta Gudens nåd och mildheet å sidalychten förskiutas måtte«.

71 Ebd.: »som och att wåra förfäders fäder härstädes äro födda och in till denne dödsdagar sitt uppehålla här haft, det wij och hade förmodat, få samma kongl. nåd och frihet at hugna oss wid«.

Punkte frühneuzeitlichen Rechtsverständnisses an. Nachdem sie bereits die Vorwürfe der Armut und Bettelei, der Belastung der Allgemeinheit und der Heterodoxie bekämpft hatten, gingen sie damit den Vorwurf der Fremdheit und der »richtigen Heimat« an.

Mit dieser Argumentation konnten die Sami sich beim Reichsrat durchsetzen, der entsprechend an den König schrieb: »...und außerdem zeigt sie [die Supplik, AB], dass diese Lappen im Land geboren wurden und damit als Landeskinder angesehen werden, weshalb wir nicht glauben, dass sie vertrieben werden können«.[72] Hier kann eine Änderung der Wahrnehmung des Problems ausgemacht werden: Nun geht es nicht mehr primär um die Nützlichkeit einiger Sami, sondern es wird das Recht angezweifelt, sie überhaupt ausweisen zu dürfen. Da sie ›im Land‹ geboren sind, gleichen sie eher anderen Schweden und sind wie diese Landeskinder und weniger Fremde, die außerhalb ihrer »richtigen Heimstätten« Unheil verbreiten. Gleichzeitig wird dadurch auch deutlich, dass die in den Lappmarken lebenden Sami nicht als »richtige« Landeskinder angesehen werden, sondern etwas von den ›normalen‹ Untertanen Gesondertes darstellen. Die Vorstellung des »Schwedischseins« (*svenskhet*) in der Frühen Neuzeit umfasste nicht ein kulturell-ethnisches Verständnis, aber auch nicht reine Königstreue oder den Aufenthalt in Schweden, sondern hauptsächlich eine Geburt im »Vaterland« (*fädernesland*), das als Begriff Kernschweden und Teile Finnlands umfasste. Außerdem hatten verwandtschaftliche Beziehungen zu ebenso dort geborenen und lebenden Personen ein großes Gewicht.[73]

Die Abgrenzung gegenüber den königlichen Bedenken, die wiederum auf dem hergebrachten Bild der Sami als Jäger beruhten, spielte aber weiterhin eine Rolle, so der Rat weiter: »auch lernen wir, dass hierdurch [durch das Verbleiben, AB] Vögel und andere Jagd auf keine Weise verringert wird, weil die Zuständigen gründliche und gehörige Einsicht darauf haben können«.[74]

---

72 Danckwardt an Kungl. Maij:t, 8. April 1730, RA, Kollegiers m fl, landshövdingars, hovrätters och konsistoriers skrivelser till Kungl Maj:t, Kopparbergs län, 1719-1740, Nr. 13a: »och derjemte föreställer at dessa lappar födde i landet och således ansees som landsens Barn, hwarföre de ei tyckas kunna fördrifwas«.

73 Vgl. *Jens Lerbom*, För Gud och kung, släkt och vänner. Folkliga föreställningar om svenskhet under tidigt 1600-tal, in: Historisk Tidskrift 133/2 (2013), 174-196.

74 Danckwardt an Kungl. Maij:t, 8. April 1730, RA, Kollegiers m fl, landshövdingars, hovrätters och konsistoriers skrivelser till Kungl Maj:t, Kopparbergs län, 1719-1740, Nr. 13a: »lärandes derigenom fogelen och annan Jagt på intet sätt föreminskas enär Vederbörande på den noga och behörlig insigt hafwa«.

Damit waren auch die Bedenken des Königs angesprochen und der Reichsrat beschloss, ihm die Sache unter Berücksichtigung der neuen Argumente noch einmal vorzulegen.

Die nächsten Monate vergingen ohne ein Wort in der Sache, die für Juni angesetzte Ausweisung wurde nicht durchgeführt. Allerdings wurde auch kein gegenteiliger Beschluss zum Verbleib gefasst, sodass die Sami weiterhin in Unsicherheit leben mussten. Am 17. Juli 1730 verfassten sie deshalb eine weitere Supplik, um ihre Sache noch einmal vorzubringen. In dieser zweiten Supplik wird eine ähnliche, aber doch weitergehende Argumentation vorgebracht. Wieder betonen die Verfasser, dass sie sich selbst versorgen können und dass »die Bauern uns auch bei sich haben wollen, weil wir ihnen nicht mit Bettelei zur Last fallen, sondern uns durch unsere Rentiere und durch allerhand Arbeiten, […] die in Dalarna begehrt werden, uns in den Lappmarken aber zu wenig Nutzen verhelfen würden, ernähren.«[75] Diese Abgrenzung zu den Lappmarken und ihren Bewohnern wird weiter hervorgehoben:

> »Nun sind, allergnädigster König, wir arme Leute, wohl von Herkunft her aus Lappland, doch in Dalarna geboren und ausgebrütet, wo auch unsere Vorväter für Hunderte von Jahren ihre Heimstatt gehabt haben, und sind somit sowohl in der richtigen lappischen Sprache als auch in deren Sitten unerfahren. Sollten wir uns nun der erwähnten Publikation zufolge [gemeint ist der Erlass des Reichstages von 1723; AB] in die Lappmarken begeben, müssten wir sowohl in unserer weltlichen als auch unserer geistlichen Wohlfahrt Schiffbruch erleiden.«[76]

Die »geistliche Wohlfahrt«, d. h. das Seelenheil, würde gefährdet, weil sie ihre bekannten Gemeinden und Seelsorger verlassen müssten, und die weltliche Wohlfahrt, weil sie in eine ihnen unbekannte Ödlandschaft ziehen müssten.

---

75 Supplik an Kungl. Maij:t, 17. Juni 1730, RA, Topographica 1500-1800, vol. 575-576, Lappmarken, Nr. 103: »Bönderna uti berörde socken willja oß och hos sigh hafwa, efter det wij intet äro dem til last med något tiggande, utan oß af wåra rehndiur och med Allehanda arbete, […] oß försörja, såsom waror uti Dahlarna begärliga; Men uti Lappmarcken oß till ingenting gagna falla.«

76 Ebd.: »Nu äre, allernådigste Konung, wij fattige karlar, wähl til extraction ifrån Lappaland, dock uti Dahlarna kläckta ock borna, derest wåra förfäder jämwähl öfwer 100de åhr hafwa haft sit tilhåll, ock således så wähl uti det rätta Lappska språket, som uti deras seder oförforna, skola wij nu effter förbemälte publication oß til Lappmarcken begifwa, så måste wij nödwändigst så wähl til wår andeliga, som timmeliga wählfärd lida skepbrott«.

Auch in diesem Brief versuchen die Sami sich über Abgrenzung eine eigene Stellung zu erarbeiten. Sie sehen sich selbst als Sami, aber eben als verschieden von den in den Lappmarken lebenden Personen. Sie sprechen eine andere Sprache, haben andere Sitten und eine andere Lebensweise. Ebenso sind sie nicht wie andere umherziehende Gruppen – sie bewegen sich in einem bestimmten Gebiet, betteln nicht, die Bauern unterstützen sie und sie sind erfahren im Christentum. Zum Schluss betonen sie noch einmal ihre Herkunft: »Morten Larson, Nils Hinderson, Anders Hinderson, Schül Hinderson, Erick Hinderson, Matz Larson, Hindrich Mortenson. Lappmänner geboren in Dalarna.«[77]

Diese Supplik wurde am 13. November im Reichsrat verlesen und die Sache erneut behandelt. Es wurde vermerkt, dass der König nach der Ratssitzung vom 1. Juli und der ersten Supplik die Erlaubnis gegeben habe, dass einige der Sami in Dalarna verbleiben dürften.[78] Wann genau dies geschehen bzw. unter welchen Kriterien die Auswahl erfolgen sollte, wurde dabei freilich nicht festgelegt.

In der Sitzung am 13. November wurde beschlossen, der Anfrage der Sami stattzugeben und der Gruppe insgesamt, und nicht nur einigen ausgewählten Personen, den Verbleib in Dalarna zu gestatten. Als Bedingung wurde jedoch in dem Abschlussbrief des Reichsrats an Baron Danckwardt formuliert, dass den Sami Jagen oder auch nur Vögel schießen verboten bleiben sollte. Sie sollten sich »in den hoch oben in Dalarna über Falun gelegenen Gemeinden […] durch ihre Arbeit und ihre Produkte aufhalten.«[79] Damit hatten die Sami in Dalarna erreicht, was sie wollten: Sie konnten nun durch einen königlichen Beschluss außerhalb der Lappmarken leben bleiben und mussten nicht weiter eine Ausweisung fürchten. Wie diese Gruppe im Weiteren behandelt wurde, lässt sich nicht mehr nachvollziehen. Allerdings gab es in Dalarna bis ins 20. Jahrhundert hinein einzelne *sockenlappar*-Familien. Bei der Entscheidung des Reichsrates ist zu bedenken, dass auch die positiven Interventionen der lokalen Bauern sicher eine nicht unwesentliche Rolle gespielt haben. Auch zeigt

---

77 Ebd.: »Morten Larson, Nils Hinderson, Anders Hinderson, Schül Hinderson, Erick Hinderson, Matz Larson, Hindrich, Mortenson. Lappmän födda i dahlarna.«

78 Als Reskript auf Danckwardt an Kungl. Maij:t., 8. April 1730, RA, Kollegiers m fl, landshövdingars, hovrätters och konsistoriers skrivelser till Kungl Maj:t, Kopparbergs län, 1719-1740, Nr. 13a.

79 Registret för Inrikescivilexpedition 1730, RA, Inrikescivilexpeditionen 1712-1817, Registratur, huvudserie, 1730, Nr. 16: »[…] uti de längst upp i Dalarna ofwan Falun belägne socknar till därstädes genom deras arbete och slöigder söka sitt uppehälle […]«.

dieses Beispiel, dass eine klare Gegenüberstellung von Sami und Schweden nicht unbedingt zutrifft, sondern die Zuschreibung von Zugehörigkeit durch viele, auch oftmals partikulare Interessen und Kriterien beeinflusst wurde.

4. Schluss

Am Beispiel der Sami zeigt sich eindrücklich, wie Recht, Zugehörigkeit und die Ordnung von Bevölkerung zusammenhingen und sich wechselseitig bedingten. Seitens der schwedischen Obrigkeit wurden rechtliche Unterscheidungen genutzt, um verschiedene als distinkt wahrgenommene Bevölkerungsgruppen zu kategorisieren, in bestehende Regelungen einzufügen oder neu zu ordnen. Dabei dienten Vergleiche dazu, die Sami in die Nähe von kriminalisierten Randgruppen zu rücken. Auf diese Weise wurden nicht nur spezifische Maßnahmen legitimiert, sondern auch stigmatisierende Assoziationen etabliert, die längere Zeit Bestand haben konnten.

Gleichzeitig wurde auch sichtbar, dass die Krone und andere obrigkeitliche Akteure eine solche Ordnung nicht problemlos etablieren oder schlicht ›von oben‹ durchsetzen konnten. Der hier untersuchten Sami-Gruppe gelang es in Abgrenzung gegen dominante Vorannahmen und in Kooperation mit schwedischen Bauern vielmehr, sich als ›Sonderfall‹ zu etablieren und spezielle Privilegien zu erhalten. Auch die Sami verwendeten dabei Vergleiche, um ihre Argumentation zu stützen und sich in einem positiveren Licht darzustellen. Dies führte schließlich zu einer gewissen Anerkennung der Gruppe als Landeskinder.

Die Krone änderte, vielleicht auch beeinflusst durch dieses Beispiel, ihre generelle Einstellung zu Sami-Gruppen außerhalb der Lappmarken. Um die Mitte des 18. Jahrhunderts verschwanden die expliziten Vergleiche zwischen den Sami und anderen Randgruppen. Dies könnte damit zusammenhängen, dass in diesem Zeitraum eine Steigerung der Wertschätzung samischer Wirtschaftsformen seitens der Autoritäten nachvollziehbar wird.[80] Durch den seit der Mitte des 18. Jahrhunderts stattfindenden erhöhten Zuzug in die Lappmarken kamen immer mehr schwedische Neusiedler mit Sami in Kontakt. Vor allem die großflächige Rentierzucht wurde nun höher bewertet und das Recht der Sami auf Land seitens der Krone geschützt. Ebenso erhielten sie

80 Vgl. *L. Lundmark*, Skatteland, 34f.

im Lappkodizill von 1751 eigene Gerichte (*lapprätter*), die vollständig von Sami besetzt wurden und explizit nach samischen »Sitten« (*sedwanor*) urteilen sollten.[81] In diesem Sinne akzeptierte und schützte die Krone die rechtliche Sonderstellung der Sami. Dementsprechend blieben die Lappmarken ein gesonderter Teil des Reiches mit eigenen Rechten.

Diese rechtliche Trennung sowie die verschiedenen Wirtschaftsformen begünstigten allerdings auch die Feststellung eines Unterschiedes zwischen Sami und Schweden, der über die unterschiedliche Behandlung als distinkte Untertanengruppen eines Imperiums hinausging. Im späten 18. und im 19. Jahrhundert begann mit aufkommenden Kulturstufentheorien eine Essentialisierung der samischen Eigenschaften in der Wahrnehmung der schwedischen Autoritäten. Dies erschwerte eine Veränderung von zugeschriebener Gruppenzugehörigkeit und ließ die Sami als essentiell anders erscheinen. Gleichzeitig wurde der Ackerbau durch zunehmende physiokratische Vorstellungen zur Lebensgrundlage der Nation erhoben, während die Rentierzucht als Wirtschaftsform an Ansehen verlor. Dadurch wurde eine verstärkte Hierarchisierung der als immer starrer verstandenen Gruppen begünstigt, die auch rechtliche Auswirkungen hatte.

Quellen- und Literaturverzeichnis

Ungedruckte Quellen

Stockholm, Riksarkivet (RA), Inrikescivilexpeditionen 1712-1817, Registratur, huvudserie, 1730, Nr. 16.

---

81 Vgl. Första Bihang eller Codicill till Gränsse Tractaten emellan Konunga Rikerne Swerige och Norge Lappmännerne beträffande, 1751, §22, gedruckt z.B. in *Thomas Cramér/Gunnar Prawitz*, Studier i renbeteslagstiftningen, Stockholm 1970, 108-155. Die Bezeichnung dessen, was man als samisches Gewohnheitsrecht beschreiben könnte, als ›Sitten‹, ist für das frühneuzeitliche Schweden nicht ungewöhnlich. Viele nur lokal und regional geltenden Gewohnheiten und Regeln, die durchaus vor Gericht großen Einfluss haben *konnten*, wurden als »Landessitten« und ähnliches bezeichnet. Vgl. zur Relevanz gewohnheitsrechtlicher Elemente vor Gericht *Olli Matikainen*, Judges, Law-Readers and Malpractice (1560-1680), in: Petri Karonen/Marko Hakanen (Hg.), Personal Agency at the Swedish Age of Greatness (1560-1720), Helsinki 2017, 143-164, hier 149f.

Stockholm, Riksarkivet (RA), Inrikescivilexpeditionen 1712-1817, Riksrådsprotokoll i renskrift, huvudserie, 1730, Nr. 7.

Stockholm, Riksarkivet (RA), Supplik an Kungl. Maij:t, 17. Juni 1730, Topographica 1500-1800, vol. 575-576, Lappmarken, Nr. 103.

Stockholm, Riksarkivet (RA), Supplik an Kungl. Maij:t, 30. Mai 1730, Topographica 1500-1800, vol. 575-576, Lappmarken, Nr. 103.

Stockholm, Riksarkivet (RA), Landshövding Peter Danckwardt an Kungl. Maij:t, 8. April 1730, Kollegiers m fl, landshövdingars, hovrätters och konsistoriers skrivelser till Kungl Maj:t, Kopparbergs län, 1719-1740, Nr. 13a.

Stockholm, Riksarkivet (RA), Jukkasjärvi häradsrätt, 28. Januar 1663, Svea hovrätt 1614-1989, Häradsrätters renoverade domböcker, Gävleborgs län, Nr. 12.

Gedruckte Quellen

Första Bihang eller Codicill till Gränsse Tractaten emellan Konunga Rikerne Swerige och Norge Lappmännerne beträffande, 1751, §22, in: Thomas Cramér/Gunnar Prawitz, Studier i renbeteslagstiftningen, Stockholm 1970, 108-115.

Stiernman, Anders Anton, Samling utaf kongl. bref, stadgar och förordningar &c. angående Sweriges rikes commerce, politie och oeconomie uti gemen…, 6 Bände, Stockholm 1747-1775.

Modée, Reinhold Gustaf et al. (Hg.), Utdrag utur alle ifrån den 7. decemb. 1718/1791 utkomne publique handlingar…, 16 Bände, Stockholm 1742-1824.

Schefferus, Johannes, Lapponia, id est, regionis Lapponum et gentis nova et verissima descriptio…, Frankfurt a.M. 1673.

Stiernman, Anton Anders, Alla riksdagars och mötens besluth…, 3 Bände, Stockholm 1728-1733.

Literatur

Arell, Nils, Rennomadismen i Torne Lappmark. Markanvändning under kolonisationsepoken i fr. a. Enontekis socken, Umeå 1977.

Arens, Ilmar, Lappmagi i folkuppfattning och inför domstol. Några rättsfall från 1600-talets domstolsprotokoll, in: RIG – kulturhistorisk tidskrift 58/1 (1975), 1-7.

Benton, Lauren, Law and Colonial Cultures. Legal Regimes in World History, 1400-1900, Cambridge [u.a.] 2002.

Bergman, Ingela/Edlund, Lars-Erik, Birkarlar and Sámi – Inter-Cultural Contacts beyond State Control: Reconsidering the Standing of External Tradesmen (birkarlar) in Medieval Sámi Societies, in: Acta Borealia 33/1 (2016), 50-82.

Blom, Conny, Tiggare, tidstjuvar, lättingar och landstrykare. Studier av attityder och värderingar i skrån, stadgar, ordningar och lagförslag gällande den offentliga vården 1533-1664, Lund 1992.

Brauner, Christina, Wanderhändler als Grenzfiguren: Mobile Lebensformen und politische Ökonomie in der Frühen Neuzeit, in: Anne Friedrichs et al. (Hg.), Migration. Gesellschaftliches Zusammenleben im Wandel, Paderborn 2018, 103-124.

Brendecke, Arndt, Imperium und Empirie. Funktionen des Wissens in der spanischen Kolonialherrschaft, Köln/Weimar/Wien 2009.

Burbank, Jane/Cooper, Frederick, Empires in World History. Power and the Politics of Difference, Princeton 2010.

Enbuske, Matti, Lapland's Taxation as a Reflection of »Otherness« in the Swedish Realm in the 17th and 18th Centuries: Colonialism, or a Priority Right of the Sami People?, in: Magdalena Naum/Fredrik Ekengren (Hg.), Facing Otherness in Early Modern Sweden. Travel, Migration and Material Transformation 1500-1800, Woodbridge 2018, 229-240.

Eng, Torbjörn, Det svenska väldet. Ett konglomerat av uttrycksformer och begrepp från Vasa till Bernadotte, Uppsala 2001.

Epple, Angelika/Erhart, Walter, Die Welt beobachten – Praktiken des Vergleichens, in: Angelika Epple/Walter Erhart (Hg.), Die Welt beobachten. Praktiken des Vergleichens, Frankfurt a.M./New York 2015, 7-34.

Grave, Johannes, Vergleichen als Praxis. Vorüberlegungen zu einer praxistheoretisch orientierten Untersuchung von Vergleichen, in: Angelika Epple/Walter Erhart (Hg.), Die Welt beobachten. Praktiken des Vergleichens, Frankfurt a.M./New York 2015, 135-160.

Gustafsson, Harald, The Conglomerate State: A Perspective on State Formation in Early Modern Europe, in: Scandinavian Journal of History 23/3-4 (1998), 189-213.

Fjellström, Phebe, Företal, in: Israel Ruong (Hg.), Berättelser om samerna i 1600-talets Sverige, Umeå 1983, V-XII.

Florin, Moritz/Gutsche, Victoria/Krentz, Natalie, Diversity – Gender – Intersektionalität. Überlegungen zu Begriffen und Konzepten histori-

scher Diversitätsforschung, in: Moritz Florin/Victoria Gutsche/Natalie Krentz (Hg.), Diversität historisch. Repräsentationen und Praktiken gesellschaftlicher Differenzierung im Wandel, Bielefeld 2018, 9-31.

Fur, Gunlög, Colonialism in the Margins. Cultural Encounters in New Sweden and Lapland (The Atlantic World, IX), Leiden 2006.

Fur, Gunlög, Colonialism and Swedish History: Unthinkable Connections?, in: Magdalena Naum/Jonas Nordin (Hg.), Scandinavian Colonialism and the Rise of Modernity. Small Time Agents in a Global Arena, New York 2013, 17-36.

Gestrich, Andreas/Raphael, Lutz/Uerling, Herbert (Hg.), Strangers and Poor People. Changing Patterns of Inclusion and Exclusion in Europe and the Mediterranean World from Classical Antiquity to the Present Day (Inklusion, Exklusion, 18), Frankfurt a.M. 2009.

Hansen, Lars Ivar/Olsen, Bjørnar, Samenes historie fram til 1750, Oslo 2004.

Härter, Karl, Prekäre Lebenswelten vagierender Randgruppen im frühneuzeitlichen Alten Reich. Überlebenspraktiken, obrigkeitliche Sicherheitspolitik und strafrechtliche Verfolgung, in: Gerhard Ammerer/Gerhard Fritz (Hg.), Die Gesellschaft der Nichtsesshaften. Zur Lebenswelt vagierender Schichten vom 16. bis zum 19. Jahrhundert: Beiträge der Tagung vom 29. und 30. September 2011 im Kriminalmuseum Rothenburg ob der Tauber, Affalterbach 2013, 21-38.

Härter, Karl, Gewalt, Landfriedensbruch, Sekten und Revolten: Das Reichskammergericht und die öffentliche Sicherheit, Wetzlar 2017.

Jacobson, Gunnar, Peter Danckwardt, von, in: Svenskt biografiskt lexikon, https://sok.riksarkivet.se/sbl/artikel/17248 [Zugriff: 20.09.2019].

Lerbom, Jens, För Gud och kung, släkt och vänner. Folkliga föreställningar om svenskhet under tidigt 1600-tal, in: Historisk Tidskrift 133/2 (2013), 174-196.

Lilliequist, Marianne, Fattiglappar och renskötseldrängar. Samers berättelser om utanförskap och tillhörighet, in: Sofia Holmlund/Annika Sandén (Hg.), Usla, elända och arma. Samhällets utsatta under 700 år, Stockholm 2013, 255-274.

Lindmark, Daniel, Syndiga hedningar och ädla vildar. Synen på samer och indianer i tidigmoderna svenska missionsskildringar, in: Hanne Sander (Hg.), Mellem Gud og Djævelen. Religiøse og magiske verdensbilleder i Norden 1500-1800, Kopenhagen 2001, 203-230.

LINDMARK, DANIEL, Colonial Encounter in Early Modern Sápmi, in: MAGDALENA NAUM/JONAS NORDIN (Hg.), Scandinavian Colonialism and the Rise of Modernity. Small Time Agents in a Global Arena, New York 2013, 131-146.

LUNDMARK, LENNART, Lappen är ombytlig, ostadig och obekväm. Svenska statens samepolitik i rasismens tidevarv, Umeå 2002.

LUNDMARK, LENNART, Lappmarksgränsen och renbetesrätten. Sakkunnigutlåtande i Nordmalingsmålet (T 1733-98) vid Umeå tingsrätt 2005, online verfügbar unter: www.lennartlundmark.se/file/NordmalingIII.pdf/NordmalingIII.pdf [Zugriff: 20.09.2019].

LUNDMARK, LENNART, Samernas skatteland i Norr- och Västerbotten under 300 år, Stockholm 2006.

LUNDMARK, LENNART, Stulet land. Svensk makt på samisk mark, Stockholm 2010.

MARKLUND, BERTIL, Några närings- och sociala frågor hos skogssamerna 1650-1800, in: PATRIK LANTTO/PETER SKÖLD (Hg.), Befolkning och bosattning i norr. Etnicitet, identitet och gränser i historiens sken, Umeå 2004, 31-64.

MATIKAINEN, OLLI, Judges, Law-Readers and Malpractice (1560-1680), in: PETRI KARONEN/MARKO HAKANEN (Hg.), Personal Agency at the Swedish Age of Greatness (1560-1720), Helsinki 2017, 143-164.

NAUM, MAGDALENA/NORDIN, JONAS (Hg.), Scandinavian Colonialism and the Rise of Modernity. Small Time Agents in a Global Arena, New York 2013.

NORDIN, JONAS, Center of Diversity: Sámi in Early Modern Stockholm in the Light of European Colonial Expansion. A Historical Archaeological Approach, in: International Journal of Historical Archaeology 22/4 (2018), 663-685.

OESTMANN, PETER, Rechtsvielfalt, in: PETER OESTMANN/NILS JANSEN (Hg.), Gewohnheit, Gebot, Gesetz. Normativität in Geschichte und Gegenwart, Tübingen 2011, 99-123.

OLOFSSON, SVEN INGEMAR, Övre Norrlands historia under Carl IX och Gustaf II Adolf, in: GUNNAR WESTIN (Hg.), Övre Norrlands historia. Del II, Tiden 1600-1721, Umeå 1965, 1-320.

OLOFSSON, SVEN INGEMAR, Samhälle och ekonomi i övre Norrland under Stormaktstiden, in: GUNNAR WESTIN (Hg.), Övre Norrlands historia. Del III, Tiden 1638-1772, Umeå 1974, 1-247.

Olofsson, Sven Ingemar, Övre Norrlands historia under frihetstiden, in: Gunnar Westin (Hg.), Övre Norrlands historia. Del III, Tiden 1638-1772, Umeå 1974, 249-542.

Raphael, Lutz, Royal Protection, Poor Relief Statute, and Expulsion. Types of State and Modes of Inclusion/Exclusion of Strangers and Poor People in Europe and the Mediterranean World since Antiquity, in: Andreas Gestrich/Lutz Raphael/Herbert Uerling (Hg.), Strangers and Poor People. Changing Patterns of Inclusion and Exclusion in Europe and the Mediterranean World from Classical Antiquity to the Present Day (Inklusion, Exklusion, 18), Frankfurt a.M. 2009, 17-34.

Roberts, Michael/Larsson, Lars Göran, Sverige under frihetstiden 1719-1772, Stockholm 2003.

Rogers, John/Nelson, Marie C., »Lapps, Finns, Gypsies, Jews, and Idiots«. Modernity and the Use of Statistical Categories in Sweden, in: Annales de Démographie historique 1 (2003), 61-79.

Seilberg, Erland, Kyrkan och den tidigmoderna staten. En konflikt om Aristoteles, utbildning och makt, Stockholm 2010.

Sörlin, Sverker, Framtidslandet. Debatten om Norrland och naturresurserna under det industriella genombrottet, (Kungliga Skytteanska Samfundets handlingar, 33), Umeå 1988.

Stormyr, Harald, Övre Norrlands historia under Gustavianska tiden, in: Gunnar Westin (Hg.), Övre Norrlands historia. Del IV, Tiden 1772-1810, Umeå 1974, 3-333.

Svanberg, Ingvar, Sockenlappar. En etnologisk studie av bofasta samer och deras nomadiska förfäder i Mellansverige (Etnologiska institutionens småskriftsserie, 31), Uppsala 1981.

Svanberg, Ingvar, Hästslaktare och korgmakare. Resursutnyttjande och livsstil bland sockenlappar, Uppsala 1999.

Uerlings, Herbert, Stigma »Gypsies«. An Enduring Semantics of Exclusion, in: Andreas Gestrich/Lutz Raphael/Herbert Uerling (Hg.), Strangers and Poor People. Changing Patterns of Inclusion and Exclusion in Europe and the Mediterranean World from Classical Antiquity to the Present Day, Frankfurt a.M. 2009, 569-584.

Wagner, Alexander, Poor Relief in Early Modern (Legal) Theory and Legal Systems, in: Andreas Gestrich/Lutz Raphael/Herbert Uerling (Hg.), Strangers and Poor People. Changing Patterns of Inclusion and Exclusion in Europe and the Mediterranean World from Classical Antiquity to the Present Day, Frankfurt a.M. 2009, 455-481.

ZAUGG, ROBERTO, On the Use of Legal Resources and the Definition of Group Boundaries: A Prosopographic Analysis of the French Nation and the British Factory in Eighteenth-Century Naples, in: GEORG CHRIST ET AL. (Hg.), Union in Separation. Diasporic Groups and Identities in the Eastern Mediterranean (1100-1800), Rom 2015, 699-714.

Regeln der Vielfalt und die Macht der Verhältnisse

Scharia nach k. u. k. Verordnung[1]

Islamisches Recht und dessen Grenzen im habsburgischen Bosnien-Herzegowina (1878-1918)

Ninja Bumann

Auf dem Berliner Kongress, der im Zuge der sogenannten Balkankrise und des Russländisch-Osmanischen Krieges der Jahre 1877-1878 eine neue Friedensordnung für Südosteuropa entwerfen sollte, wurde im Juli 1878 Österreich-Ungarn das Mandat zur Okkupation der osmanischen Provinzen Bosnien und Herzegowina erteilt. Damit wurde dieses Gebiet *de facto* unter die Verwaltung der Habsburgermonarchie gestellt, wodurch erstmals eine signifikante Anzahl an Muslim*innen unter österreichisch-ungarische Herrschaft kam. Gemäß einer Volkszählung im Jahre 1879 waren 38 % der Bevölkerung Bosnien-Herzegowinas muslimisch, während 43 % christlich-orthodox und 18 % katholisch waren; daneben gab es in mehreren Städten bedeutende jüdische Gemeinden.[2]

Rechtlich gesehen blieb jedoch Bosnien-Herzegowina bis zur Annexion im Jahre 1908 Bestandteil des Osmanischen Reiches. Zudem bestätigte Kaiser Franz Joseph in seiner *Proclamation an die Bewohner von Bosnien und Hercegovina* vom 28. Juli 1878, dass die bestehenden Gesetze weiterhin in Kraft belassen würden:

> »Eure Gesetze und Einrichtungen sollen nicht willkürlich umgestossen, Eure Sitten und Gebräuche sollen geschont werden. Nichts soll gewaltsam verändert werden, ohne reifliche Erwägung dessen, was Euch noththut. Die alten

1 Die Autorin erforscht derzeit im Rahmen eines Dissertationsprojekts an der Universität Wien, wie Ehe- und Geschlechterbeziehungen der muslimischen Bevölkerung Bosnien-Herzegowinas unter habsburgischer Verwaltung an Schariagerichten reguliert und ausgehandelt wurden.

2 Vgl. *Robin Okey*, Taming Balkan Nationalism. The Habsburg »Civilizing Mission« in Bosnia. 1878-1914, Oxford 2007, 8.

> Gesetze sollen gelten, bis neue erlassen werden. Von allen weltlichen und geistlichen Behörden wird erwartet, dass sie die Ordnung aufrecht erhalten und die Regierung unterstützen.«[3]

Dementsprechend wurde die im Osmanischen Reich übliche Struktur des Gerichtswesens weitergeführt, wonach Ehe- und Familienrecht ein den religiösen Institutionen vorbehaltener Rechtsbereich war, und auch die rechtlichen Normen der einzelnen Religionsgruppen sowie die gewohnheitsrechtliche Praxis in Ehe-, Familien- und Vormundschaftsangelegenheiten wurden beibehalten. Dies bedeutete zudem, dass die Schariagerichte, welche für die Regelung ziviler Angelegenheiten nach islamischem Recht zuständig waren, weiterhin bestehen blieben und in die neu errichtete Verwaltung integriert wurden. Eine solche Übernahme verschiedener Rechtstraditionen in den imperialen Rechtsbestand, einschließlich islamischen Rechts, war im 19. Jahrhundert auch in anderen Imperien üblich. So hatten etwa das britische Weltreich, das französische Kolonialreich oder das Russländische Reich in Regionen mit signifikanter muslimischer Bevölkerung Schariarecht übernommen, allerdings nicht, ohne es an das imperiale Rechtssystem anzupassen.[4] Genauso kam es im Falle Bosnien-Herzegowinas zu Eingriffen seitens der habsburgischen Verwaltung und die Integration des islamischen Rechtswesens in die österreichisch-ungarische Verwaltung ging nicht ohne Adaptionen vonstatten. Der vorliegende Artikel behandelt daher im ersten Abschnitt die Inkorporation und die damit einhergehenden Veränderungen des Schariarechtswesens; der zweite Teil untersucht exemplarisch die Grenzen des Anwendungsbereiches von Schariarecht, die oft unklar waren und kollidierenden Auslegungen der Gesetze und Vorschriften unterlagen.

---

3 Proclamation an die Bewohner von Bosnien und der Hercegovina, Wiener Zeitung vom 28. Juli 1878, Nr. 172, in: Sammlung der für Bosnien und die Hercegovina erlassenen Gesetze, Verordnungen und Normalweisungen, I. Band, Allgemeiner Theil, Wien 1880, 3f., hier 4.

4 Laut Sartori und Shahar spielte hier ebenso die selektive Übersetzung islamischer Rechtstexte, auf die sich die europäischen Beamten und Juristen stützten, eine große Rolle. Vgl. *Paolo Sartori/Ido Shahar*, Legal Pluralism in Muslim-Majority Colonies. Mapping the Terrain, in: Journal of the Economic and Social History of the Orient 55/4-5 (2012), 637-663, hier 646.

1. Scharia unter dem Doppeladler: Inkorporation von islamischem Recht

Der bei der Okkupation Bosnien-Herzegowinas formulierte Grundsatz, die bestehenden Gesetze bis zum Erlass neuer Bestimmungen weiterhin anzuwenden, wurde im *Circularerlass der Landesregierung vom 30. December 1878 betreffend die Organisation der Gerichte* bestätigt.[5] In diesem Sinne ließ die österreichisch-ungarische Verwaltung in den Jahren 1879 und 1880 einige der in der osmanischen Gesetzessammlung *Düstur* enthaltenen Gesetze übersetzen und sanktionierte diese. Diese Übersetzungen wurden gemeinsam mit den neu eingeführten Gesetzen in einem vierbändigen Gesetzesrepertorium unter dem Titel *Sammlung der für Bosnien und die Hercegovina erlassenen Gesetze, Verordnungen und Normalweisungen* publiziert, das Mitte 1881 an alle Behörden in Bosnien-Herzegowina verteilt wurde.[6] Die Übernahme der osmanischen Gesetze umfasste ebenso die Bestätigung des *Gesetzes über den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte vom 16. Sefer 1276 (1860)*[7], womit die Schariagerichte, die islamisches Recht anwandten, weiterhin bestehen blieben – wie auch die anderen geistlichen Gerichte zur Regelung von Ehe- und Familienangelegenheiten der christlichen und jüdischen Bevölkerung.[8]

Allerdings kam es bereits in den ersten Monaten unter österreichisch-ungarischer Verwaltung zu Veränderungen im Schariagerichtswesen: Kurz nach der Besetzung Bosnien-Herzegowinas wurden die ordentlichen Gerichte, welche grundsätzlich für alle Rechtsangelegenheiten mit Ausnahme derjenigen, die in den Zuständigkeitsbereich der Sondergerichte (Schariagerichte, geistliche Gerichte) fielen, mit Beamten aus der Habsburgermonarchie

5 Vgl. Circularerlass der Landesregierung in Sarajevo vom 30. December 1878, Nr. 436 Just., betreffend die Organisation der Gerichte, in: Sammlung der für Bosnien und die Hercegovina erlassenen Gesetze, Verordnungen und Normalweisungen, II. Band, Justizverwaltung, Wien 1880, 4f.

6 Vgl. *Mehmed Bećić*, Das Privatrecht in Bosnien-Herzegowina (1878-1918), in: Thomas Simon (Hg.), Konflikt und Koexistenz. Die Rechtsordnungen Südosteuropas im 19. und 20. Jahrhundert, Band II: Serbien, Bosnien-Herzegowina, Albanien (Studien zur europäischen Rechtsgeschichte, 305), Frankfurt a.M. 2017, 71-135, hier 92f.; *Eduard Eichler*, Das Justizwesen Bosniens und der Herzegovina, Wien 1889, 174.

7 Gesetz über den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte vom 16. Sefer 1276 (1860), in: Sammlung, II. Band, 1880, 476-481.

8 Zur Sondergerichtsbarkeit der Kirchengerichte im habsburgischen Bosnien-Herzegowina siehe *M. Bećić*, Privatrecht, 122-125.

besetzt. An den Schariagerichten hingegen blieben weiterhin die einheimischen Kadis (Schariarichter) tätig. Diese hatten zuvor neben ihrer Tätigkeit an den Schariagerichten meist gleichzeitig eine Funktion an den ordentlichen Gerichten innegehabt – trotz der im Rahmen der *Tanzimat*-Reformen verfolgten Tendenz, die Anwendung von Schariarecht auf ehe-, familien- und erbrechtliche Fragen der muslimischen Bevölkerung zu beschränken.[9] Somit waren die beiden Gerichtsinstanzen zumindest personell vor der Okkupation nicht voneinander abgegrenzt. Im Sinne der nach der Besetzung geäußerten Absicht, die Zuständigkeit der Schariagerichte auf die Regelung von Ehe- und Familienangelegenheiten ausschließlich der muslimischen Bevölkerung zu beschränken,[10] erfolgte die personelle Trennung der Schariagerichte von den ordentlichen Gerichten dann unter der neuen habsburgischen Verwaltung.[11] Eine weitere signifikante Neuerung war die Einführung eines Schariaobergerichtes als Berufungsinstanz für die Schariagerichte im Juli 1879, da das Schariagerichtswesen zuvor keine formelle Berufungsinstanz gekannt hatte. Dies ermöglichte, gegen Urteile der erstinstanzlichen Schariagerichte Berufung einzulegen.[12] Die Gründe für die Errichtung dieses Schariaobergerichtes sieht der Rechtshistoriker Fikret Karčić in einem generellen Moderni-

---

9 Allerdings kam es im Osmanischen Reich erst 1879 zu einer genauen Aufteilung der Kompetenzen zwischen den Schariagerichten und den ordentlichen bzw. Zivilgerichten.

10 Vgl. Auszug aus einem Erlasse des gemeinsamen Ministeriums vom 29. December 1878, Nr. 645 B.H., betreffend die Organisation der Justizverwaltung, in: Sammlung, II. Band, 1880, 3f., hier 3; Erlass des gemeinsamen Ministeriums vom 1. Jänner 1879, Nr. 693 B. H., betreffend die Organisation der Justizverwaltung, in: Sammlung, II. Band, 1880, 5-12, hier 10; Beilage. Organisation und Wirkungskreis der provisorischen Gerichtsbehörden für Bosnien und die Hercegovina (Entwurf), in: Sammlung, II. Band, 1880, 12-15, hier 14.

11 Vgl. *Mehmed Bećić*, Novi pogled na transformaciju šerijatskih sudova u Bosni i Hercegovini. Da li je 1883. godine nametnut kolonijalni model primjene šerijatskog prava? [Eine neue Perspektive auf die Transformation der Schariagerichte in Bosnien-Herzegowina. Wurde 1883 ein koloniales Anwendungsmodell des Schariarechts angewandt?], in: Godišnjak pravnog fakulteta u Sarajevu [Jahrbuch der Rechtswissenschaftlichen Fakultät in Sarajevo] LX (2017), 59-82, 63ff.; *M. Bećić*, Privatrecht, 82f.

12 Vgl. *M. Bećić*, Novi pogled, 65f.; *Enes Durmišević*, Šerijatski sudovi u Bosni u drugoj polivini XIX stoljeća [Die Schariagerichte in Bosnien in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts], in: Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici [Die Annalen der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zenica] 12 (2013), 75-89, hier 84f.; *Fikret Karčić*, Šerijatski sudovi u Jugoslaviji 1918-1941 [Die Schariagerichte in Jugoslawien 1918-1941], Sarajevo 2005, 24.

sierungsprozess der Gerichte Bosnien-Herzegowinas, womit die bestehenden Rechtsvorschriften ›westeuropäischen‹ Grundsätzen angepasst worden seien – und nach der österreichisch-ungarischen Auffassung von Rechtsstaatlichkeit brauchte ein Rechtssystem eine formelle Berufungsinstanz. Darüber hinaus kam es auch in anderen Ländern, in welchen das Schariarecht unter Bedingungen von Kolonialherrschaft[13] angewandt wurde, wie etwa in Algerien oder Britisch-Indien, zu ähnlichen Entwicklungen; dazu gehörte auch die Einführung eines zweistufigen Gerichtssystems.[14]

Die Schariagerichte in Bosnien-Herzegowina fungierten in den ersten Jahren unter habsburgischer Verwaltung allerdings nicht als Sondergerichte, sondern eher als »Ergänzung der neu aufgestellten ordentlichen Gerichte«.[15] In dieser Zeit gingen sowohl Muslim*innen als auch Nicht-Muslim*innen zur Regelung von Eheangelegenheiten, Hinterlassenschaftsfällen und anderen vermögensrechtlichen Fragen vor Schariagerichte. Damals war nämlich oftmals unklar, ob nun das ordentliche oder das Schariagericht zuständig war, womit ein »ungeordneter und provisorischer Zustand in der Rechtspraxis«

---

13 Grundsätzlich ist umstritten, ob Bosnien-Herzegowina als ›Kolonie‹ der Habsburgermonarchie bezeichnet werden kann, zumal das Verhältnis zwischen Österreich-Ungarn und Bosnien-Herzegowina aus postkolonialer Perspektive sehr unterschiedlich beurteilt wird. So wird Bosnien-Herzegowina etwa als »proximate colony« (Donia), »semi-« bzw. »quasi-colony« (Detrez) oder als Objekt von »colonial governmentality« (Aleksov) bezeichnet. Vgl. *Bojan Aleksov*, Habsburg's »Colonial Experiment« in Bosnia and Hercegovina Revisited, in: Ulf Brunnbauer/Andreas Helmedach/Stefan Troebst (Hg.), Schnittstellen. Gesellschaft, Nation, Konflikt und Erinnerung in Südosteuropa. Festschrift für Holm Sundhaussen zum 65. Geburtstag, München 2007, 201-216; *Raymond Detrez*, Colonialism in the Balkans. Historic Realities and Contemporary Perceptions, in: Kakanien revisited (2002). www.kakanien-revisited.at/beitr/theorie/RDetrez1.pdf [Zugriff: 30.07.2019]; *Robert J. Donia*, The Proximate Colony. Bosnia-Herzegovina under Austro-Hungarian Rule, in: Kakanien revisited (2007). www.kakanien-revisited.at/beitr/fallstudie/RDonia1.pdf [Zugriff: 30.07.2019]. – Einen Überblick über die Kolonialismus-Debatte im Kontext Bosnien-Herzegowinas und deren Hintergründe bieten zudem *Clemens Ruthner*, Bosnien-Herzegowina als k. u. k. Kolonie. Eine Einführung, in: Clemens Ruthner/Tamara Scheer (Hg.), Bosnien-Herzegowina und Österreich-Ungarn. 1878-1918. Annäherungen an eine Kolonie, Tübingen 2018, 15-44; *Clemens Ruthner*, Habsburgs ›Dark Continent‹. Postkoloniale Lektüren zur österreichischen Literatur und Kultur im langen 19. Jahrhundert, Tübingen 2018, 205-236.

14 Vgl. *F. Karčić*, Šerijatski sudovi, 24.

15 *M. Bećić*, Privatrecht, 117.

vorherrschte.[16] Aus diesem Grund beschloss das gemeinsame k. u. k.[17] Finanzministerium, welches die oberste Verwaltungskompetenz für Bosnien-Herzegowina innehatte,[18] das Rechtssystem zu reformieren, und setzte Ende 1881 eine spezielle Justizkommission ein. Diese bestand aus Beamten des bosnischen Bureaus des gemeinsamen k. u. k. Finanzministeriums, Richtern aus Bosnien-Herzegowina sowie je einem Vertreter der österreichischen und der ungarischen Regierung und wurde von Alois Lapenna, einem am Obergericht in Wien tätigen Richter und ehemaligen Mitglied des internationalen Appellationsgerichtes in Alexandria, geleitet.[19] Ziel dieser Kommission war, die bestehende Gesetzeslage sowie die Handhabung dieser Gesetze zu überprüfen, um anschließend passende Reform- und Gesetzesvorschläge zu erarbeiten. Die bis Mitte 1882 tätige Justizkommission sah ein dringendes Bedürfnis in einer genauen Definierung der Jurisdiktionsverhältnisse, einschließlich der Abgrenzung der Zuständigkeit der Schariagerichte und einer Reform des Verfahrens bei Streitprozessen. Dabei beschloss sie, dass eine Übersetzung und Zusammenstellung der Schariavorschriften im Bereich des Ehe-, Familien- und Erbrechtes notwendig sei, um beurteilen zu können, inwiefern eine Sondergerichtsbarkeit der Schariagerichte mit den Prinzipien der neuen Verwaltung vereinbar wäre.[20] Diese Kompilation der Schariavorschriften wurde 1883 unter dem Titel *Eherecht, Familienrecht und Erbrecht der Mohamedaner nach hanefitischem Ritus* publiziert und an alle Behörden und Gerichte verteilt.[21] Diese

16 *M. Bećić*, Novi pogled, 66; vgl. auch *E. Eichler*, Justizwesen, 196f.

17 Die Bezeichnung kaiserlich und königlich (im Weiteren abgekürzt k. u. k.) wurde seit der Einrichtung der österreichisch-ungarischen Doppelmonarchie 1867 für Institutionen verwendet, die sich auf beide Reichshälften bezogen.

18 Das sogenannte bosnische Bureau des k. u. k. Finanzministeriums leitete die Verwaltung Bosnien-Herzegowinas von Wien aus. Diesem unterstand die Landesregierung mit Sitz in Sarajevo, welche wiederum die oberste lokale Behörde in Bosnien-Herzegowina war.

19 Folgende Personen waren Teil dieser Kommission: Sektionschef Baron Krauß, Hofrat von Merey und Hauptmann-Auditor Spaczil als Vertreter des bosnischen Bureaus des gemeinsamen k. u. k. Finanzministeriums, Ministerialrat Dr. Karl Krall vom österreichischen Justizministerium, August Gottel als Delegierter des ungarischen Justizministeriums, der bosnische Obergerichtsrat Eduard Eichler, Kadi Nezir ef. Škaljić und der bosnische Regierungssekretär Gluwczeski. Vgl. Die bosnische Commission, in: Morgen-Post, 6. Jänner 1882, Nr. 6, 32. Jahrgang, 2; *M. Bećić*, Novi pogled, 68.

20 Vgl. *M. Bećić*, Novi pogled, 68; *E. Eichler*, Justizwesen, 205.

21 Vgl. *E. Eichler*, Justizwesen, 243.

Publikation diente dazu – wie im Vorwort angegeben –, die »bisher uncontrolirbare scheriatsgerichtliche Judicatur zum Zwecke einer gewissenhaften, unparteiischen Rechtspflege zu überwachen.«[22] Die Verfasser dieser Kompilation, Obergerichtsrat Eduard Eichler und Kadi Nezir ef. Škaljić, die zugleich als Mitglieder der oben genannten Justizkommission fungierten, erarbeiteten ebenfalls einen Entwurf für eine neue Verordnung zur Regelung des Zuständigkeitsbereiches der Schariagerichte. Diese *Verordnung über die Organisation und den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte* wurde am 29. August 1883 angenommen und trat am 30. Oktober 1883 in Kraft.[23] Demnach waren die Schariagerichte nun zur Regelung von Fragen betreffend des Eherechts bei muslimischen Ehepaaren, der Rechte und Pflichten zwischen muslimischen Eltern und Kindern sowie des Nachlasses und Verlassenschaftsabhandlungen bei Muslim*innen zuständig, womit die Kompetenz der Schariagerichte auf die muslimische Bevölkerung beschränkt wurde.[24] Außerdem wurden Vorschriften zur Aufstellung der Schariagerichte gemacht: Jedem Bezirksamt wurde mindestens ein Kadi und je nach Bedarf auch ein Protokollführer zugewiesen, welche die Schariagerichtsverfahren durchführen sollten.[25] Diese Organisation wurde erst mit der *Verordnung der Landesregierung, betreffend die Organisierung der Bezirksgerichte in Bosnien und der Hercegovina vom 1. Juli 1906*[26] geändert, womit selbstständige Bezirksgerichte errichtet wurden, denen dann auch die Schariagerichte erster Instanz[27] einverleibt waren. Somit erfolgte erst im Jahre 1906 eine definitive Trennung der untersten Gerichtsinstanz von den Bezirksbehörden, da zuvor die gerichtlichen Agenden – einschließlich der scha-

22 Eherecht, Familienrecht und Erbrecht der Mohamedaner nach hanefitischem Ritus, Wien 1883, III.

23 Siehe Verordnung über die Organisation und den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte. 29. August 1883. Zahl 7220/III., in: Sammlung der Gesetze und Verordnungen für Bosnien und die Hercegovina. Jahrgang 1883, Sarajevo 1883, 538-542. Vgl. auch *M. Bećić*, Novi pogled, 68f.; *E. Eichler*, Justizwesen, 244f.

24 Vgl. *F. Karčić*, Šerijatski sudovi, 23; Verordnung über die Organisation und den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte.

25 Vgl. *M. Bećić*, Privatrecht, 114f.; *E. Eichler*, Justizwesen, 245.

26 Verordnung der Landesregierung für Bosnien und die Hercegovina vom 21. Februar 1906, Z. 354, betreffend die Organisirung der Bezirksgerichte in Bosnien und der Hercegovina, in: Gesetz- und Verordnungsblatt für Bosnien und die Hercegovina. Jahrgang 1906, Sarajevo 1906, 71f.

27 Offiziell wurden diese Institutionen daher bis 1906 als »Bezirksämter als Schariagerichte« bezeichnet. Im Folgenden werden diese jedoch auch für den Zeitraum vor 1906 verkürzt Bezirksschariagerichte genannt.

riarechtlichen Verfahren – in administrativer und disziplinärer Hinsicht den Bezirksvorstehern untergeordnet waren.[28] Die 1883 erlassene *Verordnung über die Organisation und den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte* führte darüber hinaus zu Veränderungen beim zweitinstanzlichen Schariaobergericht: Die im Juli 1879 eingerichtete und beim Obergericht angesiedelte Berufungsinstanz fällte nämlich Entscheidungen in einem Senat, der zunächst aus zwei Schariarichtern, drei ehrenamtlichen Mitgliedern aus den Reihen der Ulema – muslimischen Gelehrten –, die von der Gemeinde Sarajevo auf jeweils zwei Jahre gewählt und vom Landeschef[29] bestätigt wurden, sowie einem nicht-muslimischen Mitglied des ordentlichen Obergerichtes bestand. Das letztgenannte nicht-muslimische Mitglied hatte dabei nur eine beratende Funktion inne.[30] Mit der neuen Verordnung von 1883 war aber dieses Schariaobergericht nun mit zwei Schariarichtern, zwei Mitgliedern des ordentlichen Obergerichtes sowie dessen Präsidenten, welcher den Vorsitz innehatte, besetzt.[31] Somit bildeten in diesem Gremium Nicht-Muslime die Mehrheit, was als Versuch der habsburgischen Verwaltung angesehen werden kann, die Schariagerichte unter die Kontrolle der staatlichen Behörden zu stellen.[32] Laut einem Verwaltungsbericht wurde zudem diese Maßnahme im Sinne einer *mission civilisatrice*[33] mit einem Mangel an »humanistischer und juristischer Ausbildung« der lokalen Richter sowie der Notwendigkeit, »dieselben vor Stagnation zu bewahren«, gerechtfertigt.[34] Dass die nicht-muslimischen Richter ein

28 Vgl. *M. Bećić*, Privatrecht, 80f.; *K. u. k. gemeinsames Finanzministerium (Hg.)*, Bericht über die Verwaltung von Bosnien und der Hercegovina 1906, Wien 1906, 511f.

29 Der Landeschef leitete die Landesregierung (siehe Anm. 18) und war zugleich der Kommandierende General des 15. Armeekorps.

30 Vgl. Verordnung der Landesregierung in Sarajevo vom 17. Juli 1879, Nr. 1390 Präs., betreffend die Instruction für das Obergericht in Sarajevo, in: Sammlung, II. Band, 1880, 22-24, hier 23.

31 Vgl. Verordnung über die Organisation und den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte, 541.

32 Vgl. *M. Bećić*, Novi pogled, 73; *F. Karčić*, Šerijatski sudovi, 24f.

33 Die österreichisch-ungarische Herrschaft über Bosnien-Herzegowina wurde im zeitgenössischen Diskurs häufig in der Manier eines Kolonialdiskurses als ›Zivilisierungs-‹ bzw. ›Kulturmission‹ legitimiert, durch die die Region befriedet, modernisiert und der ›westeuropäischen Kultur‹ nähergebracht werden sollte. Siehe beispielsweise *C. Ruthner*, ›Dark Continent‹, 220-223.

34 Wien, Österreichisches Staatsarchiv (OeStA), Allgemeines Verwaltungsarchiv (AVA), Justiz, Justizministerium (JM), Allgemein, Sig. 1, A1238, Bosnien, Regelung des Justizwesens, Post 11-55, 1881-1917. Ad Zahl 9.249/BH. ex 1912: Motivenbericht zu dem Entwurfe eines Gesetzes, womit die Verordnung vom 29. August 1883, Nr. 135 Gesetz-

so großes Mitspracherecht beim Schariaobergericht hatten, stieß durchaus auf Widerspruch bei Schariajuristen und gebildeten Muslimen.[35] Allerdings wurde diesen Forderungen erst mit einer Gesetzesänderung im Jahre 1913 nachgegeben. Durch diese Änderung entschied das Schariaobergericht nun in einem Kollegium von drei Schariarichtern, von denen der Rangälteste den Vorsitz innehatte, und einem Mitglied des ordentlichen Obergerichtes, das jedoch nur bei Angelegenheiten bezüglich des allgemeinen, interkonfessionellen und internationalen Rechtes eine beratende Funktion hatte.[36] Die Schariagerichtsverordnung von 1883 legte im Übrigen fest, dass die Schariarichter Staatsbeamte waren und dass neue Schariarichter als Befähigungsnachweis eine Prüfung ablegen mussten, die jeweils durch den *ulema-medžlis*[37] abgenommen wurde.[38]

Die *Verordnung über die Organisation und den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte* von 1883 reformierte folglich das Schariarechtswesen grundlegend und stellte dieses unter staatliche Kontrolle; die Landesregierung führte daneben weitere Gesetze zur Schariagerichtsbarkeit ein, wobei zwischen 1878 und 1900 insgesamt 387 Verordnungen und Beschlüsse zur Regelung der Tätigkeiten der Schariagerichte erlassen wurden. Diese späteren Verordnungen erweiterten die Kompetenz der Schariagerichte etwa hinsichtlich der Überprüfung der Gültigkeit von Vollmachten oder der Beteiligung von Schariarichtern bei der Verwaltung eines *vakuf* (einer islamischen frommen Stiftung).[39] Einen weiteren Eingriff in das Schariarechtswesen stellte die Reformierung der

---

Sammlung, über die Organisation und den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte, abgeändert wird. Vgl. auch *M. Bećić*, Novi pogled, 74.

35 Vgl. *Enes Durmišević*, Šerijatsko pravo i nauka šerijatskog prava u Bosni i Hercegovini u prvoj polovini XX stoljeća [Schariarecht und die Schariarechtslehre in Bosnien-Herzegowina in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts] (Biblioteka Studije), Sarajevo 2008, 98f.

36 Vgl. Gesetz vom 17. Februar 1913, womit die mit Allerhöchster Entschließung genehmigte Verordnung vom 29. August 1883, G.-S. Nr. 135, über die Organisation und den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte, abgeändert wird, in: Gesetz- und Verordnungsblatt für Bosnien und die Hercegovina. Jahrgang 1913, Sarajevo 1913, 77f.; *M. Bećić*, Privatrecht, 115.

37 Dieses Gremium, welches aus vier muslimischen Gelehrten bestand, regelte unter dem Vorsitz des *reis-ul-ulema*, dem Oberhaupt der bosnischen muslimischen Religionsgemeinschaft, Religions- und Bildungsangelegenheiten der Muslim*innen Bosnien-Herzegowinas.

38 Vgl. *E. Eichler*, Justizwesen, 245f.

39 Vgl. *F. Karčić*, Šerijatski sudovi, 22f.

Ausbildung von Schariarichtern dar: Nach einem ersten gescheiterten Versuch bereits im Jahre 1881 eröffnete die Landesregierung im Jahre 1887 eine Schariarichter-Schule in Sarajevo. In dieser wurden die zukünftigen Richter nicht nur in islamischem Recht, sondern auch in Fächern, die man – im Sinne des zeitgenössisch häufig als Dichotomie aufgefassten Verhältnisses zwischen ›Islam‹ und ›Europa‹[40] – als »europäisches Recht«[41] bezeichnete, ausgebildet.[42]

Diese Änderungen und Eingrenzung des Anwendungsbereichs von Schariarecht[43] führten jedoch in der Praxis wiederholt zu Unklarheiten und kollidierenden Rechtsauslegungen. Im folgenden Abschnitt werden daher drei Bereiche, in denen regelmäßig solche Unklarheiten auftauchten, exemplarisch

---

40 Eine solche Abgrenzung zwischen ›orientalisch-muslimisch‹ und ›europäisch‹ konnte allerdings gerade in Bosnien-Herzegowina oft nur schwer eindeutig vorgenommen werden, da in der multikonfessionellen Bevölkerung Synkretismen weit verbreitet waren und beispielsweise auch Christ*innen ›orientalisch‹ konnotierte Kleidung trugen. Zudem wurde im österreichisch-ungarischen Diskurs häufig zwischen bosnischen Muslim*innen und anderen Muslim*innen des Osmanischen Reiches unterschieden; erstere wurden daher im Gegensatz zu den »Nationaltürken« oder »echten Osmanlis« häufig als »islamisierte Slawen« bezeichnet. Dadurch wurden, wie Andre Gingrich in seinem Konzept des »Grenz-Orientalismus« und Johannes Feichtinger in seinem Ansatz eines spezifischen »k. u. k. Orientalismus« dargelegt haben, bosnische Muslim*innen als ›gute Muslim*innen‹, die in das Habsburgerreich integriert werden sollten, dargestellt. Vgl. *Johannes Feichtinger*, Komplexer k.u.k. Orientalismus. Akteure, Institutionen, Diskurse im 19. und 20. Jahrhundert in Österreich, in: Robert Born/Sarah Lemmen (Hg.) Orientalismen in Ostmitteleuropa. Diskurse, Akteure und Disziplinen vom 19. Jahrhundert bis zum Zweiten Weltkrieg, Bielefeld 2014, 31-63; *Andre Gingrich*, Grenzmythen des Orientalismus. Die islamische Welt in Öffentlichkeit und Volkskultur Mitteleuropas, in: Erika Mayr-Oehring/Elke Doppler (Hg.), Orientalische Reise. Malerei und Exotik im späten 19. Jahrhundert, Wien 2003, 110-129; *Nikola Ornig*, »Der fortschrittliche Moslim«? Zum Bild der muslimischen Bevölkerung Bosniens zwischen »modernem« Islam und kultureller Alterität, in: Clemens Ruthner et al. (Hg.), Wechselwirkungen. Austria-Hungary, Bosnia-Herzegovina, and the Western Balkans (Austrian Culture, 41). 1878-1918, New York 2015, 243-262.

41 Unter »europäischem Recht« wurden u.a. Staatsrecht oder das Allgemeine bürgerliche Recht verstanden.

42 Vgl. *M. Bećić*, Privatrecht, 116f.; *Srećko M. Džaja*, Bosnien-Herzegowina in der österreichisch-ungarischen Epoche (1878-1918). Die Intelligentsia zwischen Tradition und Ideologie (Südosteuropäische Arbeiten, 93), München 1994, 67.

43 Insbesondere bei der Reform von 1883 kann, wie Mehmed Bećić dargelegt hat, die Übernahme eines kolonialen Anwendungsmodells von Schariarecht beobachtet werden. Vgl. *M. Bećić*, Novi pogled.

dargelegt. Dies betraf vor allem die Durchsetzungskompetenz für Schariagerichtsurteile, die Registrierung von interreligiösen Ehen sowie die gerichtliche Zuständigkeit nach Konversionen zum Islam.

2. Scharia im pluralen Rechtssystem: Grenzen und Kompetenzkonflikte

2.1 Durchsetzungskompetenz für Schariagerichtsurteile

Gemäß der 1883 erlassenen *Verordnung über die Ordnung und den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte* konnten Schariagerichte erster Instanz ihre Urteile nicht selber umsetzen. Zwar hatten Schariarichter die Möglichkeit, dem Urteil jeweils eine »Vollstreckungs-Clausel« beizusetzen, für das weitere Exekutionsverfahren waren aber die ordentlichen Gerichte zuständig.[44] Doch seit einer Handlungsanweisung der Landesregierung im Jahre 1893[45] wurde von dieser Regelung leicht abgewichen: Seitdem wurde das Gesetz nämlich so ausgelegt, dass die ordentlichen Gerichte keine Jurisdiktion über Fragen hatten, die sich direkt auf das Eherecht aller Religionen und Konfessionen bezogen. Somit konnten die ordentlichen Gerichte Schariagerichtsurteile, die Eherechtsfragen regelten, nicht mehr umsetzen.[46] Dies stieß jedoch auf Kritik seitens Vertreter der muslimischen Elite. So wurde im Dezember 1900 Benjámin Kállay, dem gemeinsamen k. u. k. Finanzminister und damit gleichzeitig Gouverneur von Bosnien-Herzegowina, ein von zahlreichen muslimischen Notabeln aus

44 Vgl. Verordnung über die Organisation und den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte, 542.

45 In diesem Fall herrschte an einem Bezirksgericht Unklarheit, ob es ein Schariagerichtsurteil umsetzen müsse, demzufolge eine Frau, die ihren Ehemann verlassen hatte, »unter Androhung von Schariarechtsfolgen« zu ihrem Ehemann zurückkehren müsse. Daher wurde über die Landesregierung vom Schariaobergericht eine Handlungsanweisung ersucht, die dann besagte, dass eine Ehefrau nicht mit Zwangsmitteln zur Rückkehr zu ihrem Ehemann veranlasst werden könne. Vgl. 104.789/III. ex. 1892. Otpis zemaljske vlade od 4. februara 1893. na okružnu oblast u Dol. Tuzli, in: Zbirka naredaba za šerijatske sudove u Bosni i Hercegovini [Sammlung der Verordnungen für die Schariagerichte in Bosnien-Herzegowina]. 1878-1900, Sarajevo [o.J.], 162-164; *Nusret Šehić*, Autonomni pokret Muslimana za vrijeme austrougarske uprave u Bosni i Hercegovini [Die Autonomiebewegung der Muslime zur Zeit der österreichisch-ungarischen Verwaltung in Bosnien-Herzegowina], Sarajevo 1980, 276f.

46 Vgl. *N. Šehić*, Autonomni pokret, 276f.

ganz Bosnien-Herzegowina unterzeichnetes Gesuch überreicht. Darin wurde unter anderem gefordert, dass die Schariagerichte auch eine Durchsetzungskompetenz erhalten sollten. Dadurch sollten Schariarichter ihre Urteile unter Androhung von Geld- oder Haftstrafen aussprechen können, die dann von den Landesbehörden umgesetzt werden sollten. Diese Forderung wurde damit begründet, dass es in der zeitgenössischen Praxis häufig vorkomme, dass muslimische Frauen ihren Ehemann gegen dessen Willen und ohne eine Trennungserlaubnis seinerseits oder eine offizielle Auflösung der Ehe durch einen Kadi verlassen hätten.[47] Dies verstoße gegen die »religiösen Institutionen« und »zerstöre das Fundament des islamischen Ehe- und Familienlebens«.[48]

Eine ähnliche Forderung wurde auch von Kadi Redžić, der am Bezirksschariagericht in Bosanski Petrovac tätig war, geäußert. Redžić wandte sich am 7. Oktober 1901 an das Schariaobergericht in Sarajevo mit der Bitte, seine in der Ehesache von Alija Muharemović und Hava Šušnjar verhängten Geld-

---

47 Tatsächlich lassen sich in den Archivakten des Schariaobergerichtes aus den 1880er- und 1890er-Jahren einige Gerichtsfälle finden, in welchen Frauen ihre Ehemänner verlassen hatten. Vgl. hierzu *Hana Younis*, Razvjenčanja kroz dokumente Vrhovnog šerijatskog suda Sarajevo u prvim decenijama nakon Austro-Ugarske okupacije [Scheidungen in Dokumenten des Schariaobergerichts in Sarajevo in den ersten Jahrzehnten nach der österreichisch-ungarischen Okkupation], in: Eren Halit (Hg.), Proceedings of the Fifth International Congress on Islamic Civilization in the Balkans, Sarajevo 2015, 419-436.

48 Predstavka podnešena Njegovoj Preuzvišenosti ministru Kalaju 19. decembra 1900 godine u Sarajevu [Gesuch, unterbreitet Seiner Exzellenz dem Minister Kállay am 19. Dezember 1900 in Sarajevo], in: Spisi islamskog naroda Bosne i Hercegovine u stvari vjerskoprosvjetnog uređenja i samouprave [Schriften des islamischen Volkes Bosnien-Herzegowinas in der Sache der Organisation der Religionserziehung und der Selbstverwaltung], Novi Sad 1903, 89-138, hier 136-138. Vgl. auch *E. Durmišević*, Šerijatsko pravo, 99. Dieses im Dezember 1900 eingereichte Gesuch wird häufig als eine Art Manifest der muslimischen Autonomiebewegung, die mehr Selbstverwaltung in Religions- und Bildungsangelegenheiten forderte, gedeutet. Die Mobilisierung von muslimischen Elitenangehörigen für diese Protestbewegung begann im Jahre 1899 u.a. aufgrund der Konversion einer jungen Muslimin aus Mostar zum Katholizismus. Mit dem 1909 erlassenen Autonomiestatut, womit der muslimischen Glaubensgemeinschaft größere Freiheiten bei der Verwaltung religiöser Einrichtungen und Stiftungen sowie in Bildungsangelegenheiten eingeräumt wurden, kam die österreichisch-ungarische Verwaltung diesen Forderungen entgegen. Siehe *Xavier Bougarel*, Islam and Nationhood in Bosnia-Herzegovina, London 2018, 17-20; *Robert J. Donia*, Islam under the Double Eagle. The Muslims of Bosnia and Hercegovina. 1878-1914 (East European Monographs, 78), New York 1981, insb. 128-159; *N. Šehić*, Autonomni pokret.

bzw. Haftstrafen gegen dieselben sowie zwei weitere Beteiligte zu bestätigen oder ein anderes Vorgehen vorzuschlagen. Laut Redžić war Hava Šušnjar nämlich schwanger, das Kind stamme aber nicht von ihrem verstorbenen Ehemann, sondern von Alija Muharemović und sei vor Ablauf der *iddet*[49] empfangen worden. Auf Nachfrage des Schariaobergerichts nach der Rechtsbasis der verhängten Strafe führte Kadi Redžić aus, dass er das Strafmaß weder nach dem Straf- noch dem bürgerlichen Recht und auch nicht nach dem Schariarecht festgesetzt habe. Zumindest nach dem Schariarecht hätte er die Angeklagten, so der Schariarichter, nämlich zur Steinigung verurteilen müssen. Er beklagte sich, dass die letztgenannte Strafe nun verboten sei, und forderte die Verhängung von Geld- oder Gefängnisstrafen, um der angeblichen Zunahme unehelicher Kinder entgegenzuwirken. Diesem Schariarichter war also bewusst, dass die von ihm verhängten Sanktionen auf keiner gültigen Gesetzesnorm basierten[50] und sein Vorgehen nicht der gängigen Auslegung der Rechtsvorschriften entsprach, wonach Schariagerichte keine Durchsetzungskompetenz hatten.[51] Demnach war Kadi Redžić nicht befugt, Geld- oder Haftstrafen anzuordnen. Doch er forderte, wie auch die Verfasser

49 Unter *iddet* wird die Untersagung jeden intimen Verkehrs mit einem Mann verstanden, die einer Frau nach einer Scheidung, Verstoßung oder Verwitwung über einen bestimmten Zeitraum (i.d.R. drei Monate) angeordnet wird.

50 Wie die Landesregierung in einem Erlass im Jahre 1881 bestätigte, war es Schariarichtern verboten, bei der Übertretung von Religionsvorschriften körperliche Züchtigung oder Freiheitsstrafen anzuordnen. Allerdings konnten Schariarichter seit 1887 bei ungebührlichem Verhalten im Rahmen einer Gerichtsverhandlung Disziplinarstrafen verhängen; dabei waren Geldstrafen bis zu 100 fl. oder Haftstrafen bis zu 8 Tagen vorgesehen. Siehe Circularerlass der Landesregierung für Bosnien und die Hercegovina vom 2. Mai 1881, Zahl 2050, betreffend das Strafbefugniss der Scheriatsrichter und der Gemeindevorsteher aus Anlass von Uebertretungen der Religionsvorschriften, in: Sammlung der Gesetze und Verordnungen für Bosnien und die Hercegovina. Jahrgang 1881, Sarajevo 1881, 342; Verordnung der Landesregierung für Bosnien und die Hercegovina vom 3. Mai 1887, Z. 21.820/III. ex 1887, in: Gesetz- und Verordnungsblatt für Bosnien und die Hercegovina. Jahrgang 1887, Sarajevo 1887, 47.

51 Die oben erwähnte Anweisung der Landesregierung aus dem Jahre 1893 besagte, dass Schariarichter nur das Recht hatten, nach den Vorschriften der Scharia zu urteilen, wobei sie keine Zwangsmittel wie körperliche Züchtigung oder Freiheitsstrafen anwenden konnten. So konnten sie etwa, wenn eine Ehefrau ihren Ehemann verließ und zu diesem nicht zurückkehrte, lediglich verfügen, dass diese Frau ihr Recht auf Unterhaltszahlungen verlor. Falls solche Straftaten im Sinne der Scharia allerdings auch nach dem geltenden Strafrecht unter Strafe standen – wie beispielsweise im Falle von Ehebruch –, so wurden diese an den ordentlichen Gerichten verhandelt. Vgl.

der oben genannten Petition, eine Durchsetzungskompetenz für Schariagerichte mittels Sanktionen und argumentierte hierbei genauso mit einem vermeintlichen Verfall der Sitten und der Zunahme an Straftaten im Sinne der Scharia, die »jeden wahren Moslem in Schaudern versetzen« würden.[52]

Bereits vor der oben erwähnten Petition und dem Ansuchen des Schariarichters Redžić dürften diese Forderungen nach einer Durchsetzungskompetenz für Schariagerichtsurteile mittels Sanktionen den österreichisch-ungarischen Behörden bekannt gewesen sein. Denn in einer 1900 anonym publizierten Schrift, die entweder Benjámin Kállay oder Lajos Thallóczy – einem der wichtigsten zeitgenössischen Historiker zu Bosnien und k. u. k. Verwaltungsbeamten – zugeschrieben wird,[53] werden die kritisierten Einschränkungen der Gewalt der Schariagerichte mit dem Grundsatz der Gleichheit zwischen den Religions- und Konfessionsgruppen sowie im Sinne der ›Kulturmission‹, die Bosnien-Herzegowina an ›westliche‹ Maßstäbe annähern sollte,[54] explizit gerechtfertigt:

> »Allerdings hat man diesen Sondergerichten [gemeint sind die Schariagerichte; NB] die Strafsachen aus der Hand genommen, und dies ist der Punkt, auf den jene Gewicht zu legen scheinen, die hiedurch die Wesenheit des Mohammedanismus und die oft angerufene orientalische Auffassung gefährdet sehen. Alle diese Einwände wären vollkommen gerechtfertigt, wenn über Katholiken und Orthodoxe ein besonderes confessionelles Gericht urtheilte. Wenn das Messen mit gleichem Masse ein westlicher Grundsatz und nicht richtig ist, richtig dagegen das Vorgehen nach confessionellen einseitigen Standpunkten, dann hat die bosnische Regierung ohne Zweifel einen Fehler begangen, indem sie das Strafrecht und Strafverfahren auf eine moderne Grundlage stellte und bei der Feststellung der strafwür-

104.789/III. ex. 1892. Otpis zemaljske vlade, in: Zbirka naredaba, 162-164; *N. Šehić*, Autonomni pokret, 276f.; *H. Younis*, Razvjenčanja, 428f.

52 Vgl. Sarajevo, Arhiv Bosne i Hercegovine [Archiv Bosnien-Herzegowinas] (ABiH), Vrhovni Šerijatski sud za Bosnu i Hercegovinu [Schariaobergericht für Bosnien-Herzegowina] (VŠS), Kutija br. 23, B 1901/24: O valjanosti braka izmedju Muharemović Alije i Sušnjar Have, Petrovac [Über die Gültigkeit der Ehe zwischen Muharemović Alija und Sušnjar Hava, Petrovac].

53 Vgl. *Edin Hajdarpasic*, Whose Bosnia? Nationalism and Political Imagination in the Balkans. 1840-1914, Ithaca 2015, 178, Anm. 72.

54 Zur ›Kultur‹- bzw. ›Zivilisierungsmission‹ in Bosnien-Herzegowina vgl. Anm. 33.

> digen Handlungen und der Strafen auch die mit der mohammedanischen Religion verknüpften in Betracht zog.«[55]

Im Jahre 1907, als die Forderung muslimischer Vertreter nach einer Durchsetzungskompetenz für Schariagerichtsurteile dem damaligen k. u. k. Finanzminister Stephan Burián in Budapest erneut vorgetragen wurde, änderte sich diese Gerichtspraxis schließlich wieder. Aufgrund eines einschlägigen Gerichtsfalles wurde die seit 1893 vorherrschende Auslegung hinterfragt. Laut dem neuen Urteil verpflichtete die 1883 erlassene *Verordnung über die Organisation und den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte*, die den Zuständigkeitsbereich der Schariagerichte regelte, die Zivilgerichte zur Umsetzung von Schariagerichtsurteilen, ungeachtet dessen, ob es sich um Fragen des Ehe- oder Familienrechts handle; und die Zivilgerichte dürften den Inhalt und die Rechtmäßigkeit dieser Urteile keinesfalls beurteilen.[56] Diese Beispiele legen dar, dass die Reichweite der Kompetenz der Schariagerichte gerade hinsichtlich der Durchsetzung von Gerichtsurteilen keineswegs eindeutig war und sich wandelnden Auslegungen unterlag.

2.2 Interreligiöse Ehen vor Schariagerichten

Unklarheiten und Uneinigkeiten hinsichtlich der Kompetenz der Schariagerichte ergaben sich außerdem häufig bei Mischehen,[57] d.h. bei Ehen zwischen zwei Angehörigen unterschiedlicher Religionszugehörigkeit. Gemischte Ehen waren im habsburgischen Bosnien-Herzegowina wohl eher selten; allerdings fehlen genaue Daten zu deren Häufigkeit und bei gemischten Ehen konvertierte häufig ein Partner – meistens die Frau –, weshalb diese offiziell nicht als solche gezählt wurden.[58] Darüber hinaus wurden Mischehen von der loka-

---

55 Die Lage der Mohammedaner in Bosnien. Von einem Ungarn, Wien 1900, 84.

56 Vgl. *N. Šehić*, Autonomni pokret, 276f.

57 Während in bosnischen, kroatischen und serbischen Texten i.d.R. von »gemischten Ehen« (*mješoviti brakovi*) die Rede ist, wird in der deutschsprachigen Historiographie meist der Begriff »Mischehe« verwendet – jedoch ohne eine negative Wertung oder vermeintliche »rassische« Unterschiede zwischen den Ehepartnern zu implizieren. Daher wird auch hier auf den Begriff »Mischehe« zurückgegriffen.

58 Eine Ehe zwischen zwei ursprünglich verschiedenen Glaubensangehörigen galt offiziell nicht als Mischehe, wenn vor der Eheschließung der eine Partner zum Glauben des Anderen konvertiert war. Dennoch werden in dem vorliegenden Artikel auch solche Ehen als Mischehen bezeichnet, da es für die Umgebung oft keine Rolle spielte, ob eine Konversion erfolgt war oder nicht. Bei einer Eheschließung übersiedelten näm-

len Bevölkerung und von Geistlichen oftmals nicht gutgeheißen, was ebenso die wenigen dokumentierten Fälle bestätigen.[59] Einer der bekanntesten Fälle hiervon ist der Vorfall um Saja (Saima) Đukić (auch Ćokić, Đokić, Gjukić oder Gjugić): Die junge Muslimin aus Blizanci bei Mostar verließ ihr Elternhaus im Februar 1881, konvertierte zum Katholizismus und heiratete dann ihren katholischen Geliebten Andrija Kordić. Daraufhin protestierten Muslime in Mostar gegen die angebliche Entführung und Zwangskonversion und schickten sogar ein Telegramm an Kaiser Franz Joseph. Die Reaktionen der verschiedenen Behörden zeigen, dass Uneinigkeit herrschte, wie in diesem Fall vorgegangen werden sollte. Die Kreisverwaltung verhörte nämlich das Brautpaar und die verantwortlichen katholischen Geistlichen, griff aber nicht weiter ein. Das Schariagericht in Mostar hingegen sah sich für den Fall zuständig und verurteilte Saja Đukić zu einer Haftstrafe wegen Apostasie, woraufhin sie kurzzeitig von der Gendarmerie festgenommen wurde. Auf Anordnung der Kreisbehörde wurde Đukić jedoch wieder freigelassen und die Landesregierung informierte das Schariagericht in Mostar, dass Konversionen nicht in dessen Kompetenzbereich lägen.[60]

---

lich meistens die Frauen in das Haus und somit in die Familie des Ehemannes, weshalb, wie Heiner Grunert feststellte, insbesondere die Herkunftskollektive der Frauen Mischehen als Angriff auf die eigene Gemeinschaft wahrnahmen – ob mit oder ohne Konversion. Vgl. *Heiner Grunert*, Glauben im Hinterland. Die Serbisch-Orthodoxen in der habsburgischen Herzegowina 1878-1918 (Religiöse Kulturen im Europa der Neuzeit, 8), Göttingen 2016, 198-205. Der Begriff ›interreligiöse Ehe‹ wird hier im Gegensatz dazu verwendet, um explizit auf Ehen zwischen zwei Angehörigen offiziell unterschiedlicher Glaubensrichtungen, d.h. auf Mischehen, bei denen ausdrücklich keine Konversion stattgefunden hat, hinzuweisen.

59 Vgl. Ebd., 198-205. Grunert zeigte für die spärlich dokumentierten Mischehen in der Herzegowina auf, dass diese zwischen allen vertretenen Glaubensgemeinschaften und oftmals in städtischen Milieus vorkamen, nicht zuletzt lebten in Städten die verschiedenen Glaubensgemeinschaften dichter nebeneinander. Solche Paare stießen zudem unabhängig von der Religions-/Konfessionszugehörigkeit auf Komplikationen bei der Eheregistrierung.

60 Vgl. *Fedja Buric*, Becoming Mixed. Mixed Marriages of Bosnia-Herzegovina during the Life and Death of Yugoslavia. Dissertation. University of Illinois, Urbana, Illinois 2012, 15, online verfügbar unter: http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.957.6472&rep=rep1&type=pdf [Zugriff: 24.06.2019]; *R. J. Donia*, Islam, 93-98; *H. Grunert*, Glauben, 188; *Petar Vrankić*, Religion und Politik in Bosnien und der Herzegowina (1878-1918). Paderborn [u.a.] 1998, 650f. Siehe auch ABiH, VŠS, Kutija br. 16, B 1881/27: Saima Djukić koja hoće da se pokrsti, Mostar [Saima Djukić, welche sich taufen lassen möchte, Mostar].

Diese Unklarheit in Kompetenzfragen war gerade in den Anfangsjahren der Okkupation evident. Eine explizite Regelung, welche die Kompetenzen der Schariagerichte klar definierte, erfolgte erst im August 1883 mit der *Verordnung über die Organisation und den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte*.[61] Diese besagte, wie oben erläutert, dass die Schariagerichte lediglich für Ehe-, Familien- und Nachlassangelegenheiten unter der muslimischen Bevölkerung zuständig waren. Da aber das islamische Recht eine Ehe zwischen einem Muslim und einer Christin oder Jüdin ausdrücklich erlaubte – allerdings nicht zwischen einer Muslimin und einem nicht-muslimischen Mann –, rief dies oft Verwirrung seitens österreichisch-ungarischer Beamten, Schariarichtern und der jeweiligen Lokalbevölkerung hervor.[62] Darüber hinaus waren Konversionen zwar grundsätzlich erlaubt – die Apostasie vom Islam war bereits im Osmanischen Reich mit Erlassen aus den Jahren 1856 und 1859 juristisch straffrei geworden –, jedoch waren sie politisch äußerst brisant. Obwohl die österreichisch-ungarischen Behörden daher versuchten, den Vorgang bei Konversionen genau zu regeln und diese dadurch einzuschränken, wurden erst mit der 1891 erlassenen Konversionsverordnung strikte Regelungen für Religionsübertritte festgelegt.[63] Allerdings stießen ebenso interreligiöse Ehen, bei denen keine Konversion vorlag, auf Komplikationen und gegensätzliche Rechtsauslegungen,[64] wie im Falle von Mehmedbeg Kapetanović und Natalija Babić:

---

61 Vgl. Verordnung über die Organisation und den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte.

62 Auch Fedja Buric verweist darauf, dass bei der Registrierung von gemischten Ehen oft Unklarheit hinsichtlich der Zuständigkeit der Schariagerichte herrschte. Vgl. *F. Buric*, Becoming Mixed, 17-20.

63 Diese Verordnung sah bei Konversionen etwa eine zweimonatige Wartezeit und eine Überprüfung durch eine Regierungskommission vor. Aufgrund dieser Einschränkungen war die Konversionsverordnung insbesondere unter katholischen Geistlichen umstritten. Folglich wurde auf der Grundlage von Verhandlungen mit der katholischen Kirche 1895 eine geheime Durchführungsinstruktion erlassen, welche die Hürden für Religionsübertritte senkte. Diese Regelungen wurden jedoch selten genau befolgt, u.a. weil die Vorschriften teils widersprüchlich und nicht für alle Glaubensbekenntnisse gleich waren. Vgl. *P. Vrankić*, Religion und Politik, 661-674; *H. Grunert*, Glauben, 186-196. Zur Konversionsverordnung siehe auch Verordnung der Landesregierung für Bosnien und die Hercegovina vom 9. Juli 1891, Z. 52694/I., betreffend den Uebertritt von Landesangehörigen zu einer der in Bosnien und der Hercegovina vertretenen Glaubensgenossenschaften, in: Gesetz- und Verordnungsblatt für Bosnien und die Hercegovina. Jahrgang 1891, Sarajevo 1891, 305-309.

64 Zur Problematik von Konversionen und der damit verbundenen Frage der Zuständigkeit von Schariagerichten in ehe- und familienrechtlichen Angelegenheiten s. 2.3. Konversion und die Frage der Zuständigkeit.

Der Muslim und die Christin erhielten im September 1908 vom Bezirksschariarichter in Sanski Most eine *izunname* (Heiratsbewilligung) und heirateten darauf vor dem Imam Muharem Mušić aus Modra bei Sanski Most. Zuvor hatte das Brautpaar das hiesige Bezirksschariagericht in ihrem Wohnort Prijedor um eine Heiratsbewilligung ersucht, war jedoch abgewiesen worden. Da nach der Eheschließung Mehmedbegs Cousin Husrefbeg Kapetanović bei der Landesregierung die Überprüfung des Verfahrens am Bezirksschariagericht in Sanski Most sowie die Auflösung der Ehe beantragte, begann das Schariaobergericht, den Fall zu untersuchen. Der Kadi aus Sanski Most, welcher die Heiratsbewilligung erteilt hatte, erklärte, dass nach dem Schariarecht keine Verbote hinsichtlich seiner Zuständigkeit bestehen würden, nicht zuletzt erlaubten »die Schariavorschriften eine solche Ehe ausdrücklich«. Des Weiteren rechtfertigte sich der Schariarichter, dass das Brautpaar alle notwendigen Dokumente vorweisen konnte. Nach Abschluss der Nachforschungen urteilte das Schariaobergericht, dass der betreffende Kadi aus Sanski Most bei der Ausstellung der Heiratsbewilligung für Mehmedbeg Kapetanović und Natalija Babić seine Kompetenzen überschritten habe. Er habe nämlich gegen Artikel 10 der *Verordnung über die Organisation und den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte* von 1883, welcher die Zuständigkeiten der Schariagerichte definierte, verstoßen und er sei generell nicht befugt, Heiratsbewilligungen für Personen auszustellen, die nicht in seinem Bezirk wohnten. Die Archivdokumente aus dem Bestand des Schariaobergerichts in Sarajevo im Staatsarchiv Bosnien-Herzegowinas liefern allerdings keine genauen Angaben zum weiteren Verfahren gegen den Schariarichter und enden lediglich mit der Notiz, dass das Kreisgericht in Bihać im Mai 1909 alle Dokumente in der Sache von Mehmedbeg Kapetanović und Natalija Babić anforderte.[65] Aus anderen Quellen geht

65 Vgl. ABiH, VŠS, Kutija br. 26, B 1908/10: O vjenčanju Kapetanović Mehmedbega sa Natalijom Babić, Prijedor [Über die Eheschließung von Kapetanović Mehmedbeg mit Natalija Babić, Prijedor]. Diese Gerichtsakten enthalten weitere Details zu den Hintergründen des Falles: So wird angegeben, dass Mehmedbeg Kapetanović bereits verheiratet war und drei Söhne sowie eine Tochter hatte, während Natalija Babić Witwe war und drei Kinder hatte. Laut dem Bezirksschariagericht in Prijedor sei Mehmedbeg Kapetanović bis zum Beginn seiner »engeren Bekanntschaft« mit Natalija Babić vor drei Jahren ein »ehrenwerter« und wohlhabender Mann gewesen, hätte dann aber angefangen, seinen Besitz zu vernachlässigen. Zudem wird Natalija der »Verbreitung von Unmoral« beschuldigt und es wird erwähnt, dass Mehmedbegs Mutter eine Anzeige gegen ihren Sohn wegen »Verschwendsucht« eingereicht hatte. Gemäß der *Mecelle*, dem ab den späten 1860er Jahren entstandenen osmanischen Zivilgesetzbuch, wel-

jedoch hervor, dass die staatlichen Behörden gegen den Schariarichter aus Sanski Most ein Disziplinarverfahren eingeleitet hatten.[66]

Dieser Fall verweist auf die bestehenden Unklarheiten hinsichtlich der Zuständigkeiten bei interreligiösen Ehen, nicht zuletzt weil die Registrierung von Ehen zwischen Muslimen und Vertreterinnen der anderen Buchreligionen nicht explizit geregelt war. Zudem stellt dieses Beispiel dar, dass solche Ehen in deren Umfeld häufig auf Missbilligung stießen und die österreichisch-ungarischen Behörden deren Registrierung grundsätzlich verweigerten.[67] In einzelnen Fällen unterstützte zudem das Schariaobergericht eine vorherige Konversion zum Islam: Als etwa im Jahre 1901 der Muslim Ibrahim Mušić mit der Katholikin Ana Samardžija vor dem Bezirksschariagericht einen Ehevertrag nach den Schariavorschriften schließen wollte, ordnete das Schariaobergericht an, dass die Braut erst zum Islam übertreten solle. Diese Anordnung wurde von der Justizabteilung der Landesregierung bestätigt und

---

ches in der Rechtsprechung sowohl des Obergerichtes als auch der Schariagerichte im habsburgischen Bosnien-Herzegowina ordentliche Anwendung fand, wurde ein ›Verschwender‹ unter Vormundschaft gestellt. Dies weist darauf hin, dass die Beziehung zwischen Mehmedbeg und Natalija in ihrem Umfeld nicht auf Zustimmung stieß, was wohl auch das Vorgehen von Husrefbeg Kapetanović gegen die Ehe seines Cousins begründete. Allerdings werden in den Archivakten keine spezifischen Gründe genannt, wieso Husrefbeg die Auflösung der Ehe beantragte. – Zum Umgang mit ›Verschwendsucht‹ in der Gerichtspraxis der Schariagerichte vgl. *Hana Younis*, Rasipništvo u praksi šerijatskih sudova u Bosni i Hercegovini od 1878. do 1914. godine [Verschwendsucht in der Praxis der Schariagerichte in Bosnien-Herzegowina von 1878 bis 1914], in: Prilozi 44 (2015), 81-104.

66 Vgl. *F. Buric*, Becoming Mixed, 20.

67 Als weiteres Beispiel kann hier etwa der Fall von Smailbeg Hadžihuseinović – einem Muslim – und der Katholikin Đovanina Veljača angegeben werden, in welchem das Schariaobergericht urteilte, dass nach Art. 10 der *Verordnung über die Organisation und den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte* die Schariagerichte nicht zuständig seien, eine Heiratsbewilligung auszustellen. Vgl. ABiH, VŠS, Kutija br. 25, B 1905/41: O dozvoli za vjenčanje Smailbega Hadžihuseinovića sa Đovaninom Veljača iz Splita, Konjic [Über die Bewilligung der Eheschließung von Smailbeg Hadžihuseinović mit Đovanina Veljača aus Split, Konjic]. – In diesem Sinne urteilte das Schariaobergericht auch in folgenden Anfragen für Heiratsbewilligungen bei interreligiösen Paaren: ABiH, VŠS, Kutija br. 26, B 1907/31: Molba Imamović Avdije za vjenčanje sa Julkom Radosavljević, Brčko [Gesuch von Imamović Avdija zur Eheschließung mit Julka Radosavljević, Brčko]; ABiH, VŠS, Kutija br. 27, B 1910/2: O vjenčanju Odžaković Halila sa Simić Marom, Rogatica [Über die Eheschließung von Odžaković Halil mit Simić Mara, Rogatica].

damit begründet, dass aus dem Protokoll der Einvernahme von Ana Samardžija durch das Bezirksschariagericht ohnehin deren Absicht zur Konversion ersichtlich sei und daher ein Übertritt zum Islam im Sinne der Anordnung der Landesregierung vom 9. Juli 1891, die den Übertritt von Landesangehörigen in eine andere Religions- bzw. Konfessionsgemeinschaft regelte, passender wäre.[68]

Die österreichisch-ungarischen Behörden unterbanden demnach Ehen zwischen Muslimen und Christinnen, obwohl nach dem Schariarecht solche Ehen eigentlich ausdrücklich erlaubt waren. Diese Praxis änderte sich mit dem Erlass einer neuen Verordnung vom 1. August 1912, wonach Schariagerichte zumindest in gewissen Fällen Heiratsbewilligungen für interreligiöse Ehen erteilen durften.[69]

2.3 Konversion und die Frage der Zuständigkeit

Wie in den vorherigen Abschnitten dargestellt, war die jeweilige Religionszugehörigkeit entscheidend dafür, welche Rechtsinstitution im Bereich des Ehe- und Familienrechts jeweils zuständig war. Während in der Forschung zu Rechtspluralismus in imperialen Rechtssystemen sonst häufig auf das sogenannte *forum shopping* – also die Nutzung der jeweiligen Rechtsinstitution, von der das jeweils beste Ergebnis erwartet wurde – hingewiesen wird,[70] so war dies im Kontext Bosnien-Herzegowinas unter österreichisch-ungarischer Verwaltung aufgrund der religions- bzw. konfessionsgebundenen Verwaltung

68 Vgl. ABiH, VŠS, Kutija br. 23, B 1901/10: O vjenčanju Ane Samardžije za Ibrahima Hušića, Sarajevo [Über die Eheschließung von Ana Samardžija mit Ibrahim Hušić]. – Die Gerichtsakten enthalten keine weiteren Informationen, ob die Konversion zum Islam tatsächlich stattfand, zumal die besagte Konversionsverordnung relativ strikte Bedingungen enthielt. Siehe Anm. 63.

69 Vgl. *F. Buric*, Becoming Mixed, 20; *Adnan Jahić*, Muslimansko žensko pitanje u Bosni i Hercegovini (1908-1950) [Die muslimische Frauenfrage in Bosnien-Herzegowina (1908-1950)], Zagreb 2017, 373; *Eugen Sladović*, Islamsko Pravo u Bosni i Hercegovini [Islamisches Recht in Bosnien-Herzegowina], Belgrad 1926, 50.

70 Siehe Forum Shopping Reconsidered, in: Harvard Law Review 103/7 (1990), 1677-1696. – Im kolonialgeschichtlichen Kontext hat insbesondere Lauren Benton dargelegt, dass auch subalterne Akteure die Lücken und die Komplexität des imperialen Rechtssystems zu nutzen wussten. Vgl. bspw. *Lauren A. Benton*, Historical Perspectives on Legal Pluralism, in: Hague Journal on the Rule of Law 3/1 (2011), 57-69. Sartori und Shahar verwiesen zudem darauf, dass *forum shopping* auch in muslimischen Gesellschaften eine weit verbreitete Praxis war. Vgl. *P. Sartori/I. Shahar*, Pluralism, insb. 652f.

von Ehe- und Familienangelegenheiten nur sehr eingeschränkt möglich. Dennoch schrieb der Schariarichter und Verfasser zahlreicher Abhandlungen zu islamischem Recht Abdulah Bušatlić in einem Artikel aus dem Jahre 1924, dass bereits zu »österreichischen Zeiten« verheiratete Nicht-Muslime zum Islam konvertiert seien, um sich anschließend vor einem Schariagericht scheiden zu lassen und erneut zu heiraten.[71] Dies würde darauf hinweisen, dass Nicht-Muslime in gewissen Fällen *forum shopping* betrieben und sich nach einem Übertritt zum Islam an islamische Rechtsinstitutionen wandten, um gewisse Vorteile zu erlangen. Obwohl solche strategischen Konversionen, wenn auch mit Einschränkungen, gesetzlich erlaubt waren,[72] zeigen die Akten der Schariagerichte, dass derartige Fälle Ausnahmen blieben. Lediglich eine Gerichtsakte aus dem Bestand des Schariaobergerichts verweist auf eine solche Praxis: So konvertierte Karl Mayer aus Eger in Böhmen, der in Sarajevo als Ehren-Wachtmeister stationiert war, am 23. Februar 1911 zum Islam und nahm dabei den Namen Osman Efendi Mayer an. Nicht einmal eine Woche später, am 27. Februar 1911, entschied das Bezirksschariagericht in Sarajevo, dass dieser von

71 Vgl. *Hafiz Abdulah Bašatlić* [d.i. Bušatlić, Abdulah], Nešto o nadležnosti za sklapanje brakova pomuslimanjenih lica [Etwas über die Zuständigkeit bei der Eheschließung von islamisierten Personen], in: Mjesečnik: glasilo Pravničkog društva u Zagrebu [Monatsschrift: Organ der Rechtswissenschaftlichen Gesellschaft in Zagreb] XLIX (1924), 22-26, hier 22.

72 Zur Regelung von Religionsübertritten s.o. Für Nicht-Landesangehörige Bosnien-Herzegowinas galten neben der relativ strikten Konversionsordnung von 1891 zusätzliche Regelungen: Österreichische Staatsangehörige mussten gemäß in den Jahren 1884 und 1885 erlassenen Bestimmungen bei einem Austritt aus der bisherigen Religionsgemeinschaft auch die Behörden ihres letzten Wohnortes in Österreich informieren. Ungarische Staatsbürger konnten nach einer Verordnung der Landesregierung aus dem Jahr 1890 nicht zum Islam konvertieren, solange sie die ungarische Staatsbürgerschaft besaßen, da ein solcher Religionsübertritt gegen die ungarischen Gesetze verstieß. Siehe Circularerlass der Landesregierung für Bosnien und die Hercegovina vom 28. November 1884, zahl 25015/I., betreffend die Behandlung der Confessionslosigkeits-Erklärungen seitens k. k. Staatsangehöriger, in: Sammlung der Gesetze und Verordnungen für Bosnien und die Hercegovina. Jahrgang 1884, Sarajevo 1884, 619f.; Circularerlass der Landesregierung für Bosnien und die Hercegovina vom 10. Mai 1885, Zahl 10725 I., betreffend die Behandlung der Confessionslosigkeits- und Religionsaustritts-Erklärungen österreichischer Staatsangehöriger, in: Sammlung der Gesetze und Verordnungen für Bosnien und die Hercegovina. Jahrgang 1885, Sarajevo 1885, 117f.; 16.629/III. Otpis zemaljske vlade od 28. marta 1890, in: Zbirka naredaba, 104f.

seiner Ehefrau Helena Aschenbrenner geschieden sei, sobald die dreimonatige Wartezeit (*iddet*) abgelaufen sei. Die unmittelbar nach der Konversion zum Islam eingereichte Scheidung sowie die Tatsache, dass Karl Mayer bereits seit längerer Zeit von seiner Frau getrennt lebte, legen nahe, dass hier die Konversion auch mit der im islamischen Recht vorhandenen Scheidungsmöglichkeit in Verbindung stand. Auf Intervention der Landesregierung hin überprüfte das Schariaobergericht die Zulässigkeit dieser Scheidung, befand diese jedoch für rechtmäßig. Das Gericht merkte lediglich an, dass das Bezirksschariagericht die *Verordnung über die Organisation und den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte* von 1883 – die ja deren Zuständigkeit ausschließlich auf die muslimische Bevölkerung beschränkte – durch die Benachrichtigung der beiden Parteien über das Urteil umgangen habe, zumal die (ehemalige) Ehefrau Helena Aschenbrenner Christin war, und es daher die Landesregierung hätte informieren sollen.[73]

Folglich war für die österreichisch-ungarischen Behörden nicht immer klar, ob Schariagerichte für Eheangelegenheiten von Konvertit*innen zuständig waren. Dass die Beamten und Schariarichter die verschiedenen Verordnungen, die den Religionsübertritt in Bosnien-Herzegowina regelten, durchaus unterschiedlich auslegten, verdeutlicht das Scheidungsverfahren von Subhi Bakarević und seiner Frau Esma Hanaman, die aus Graz stammte und ursprünglich Marija Paula hieß: Nachdem das Paar rund drei Jahre unverheiratet zusammengelebt und einen Sohn namens Rudolf bekommen hatte, trat Marija Paula zum Islam über, nahm den Namen Esma an und heiratete im April 1901 Subhi Bakarević vor dem Bezirksschariagericht in Zenica. Im Februar 1907 beantragte das Ehepaar beim Bezirksschariagericht in Visoko eine Scheidung. Es strebte dabei eine Einigung an, derzufolge der Sohn bei der Mutter verbleiben sollte. Das Bezirksschariagericht wandte sich nun an das Schariaobergericht, um die Zuständigkeit für diesen Fall abzuklären. Der betreffende Schariarichter in Visoko war sich wohl ob der regionalen Zuständigkeit unsicher, zumal – wie es in der Nachricht heißt – Subhi Bakarević die Absicht hatte, nach Sarajevo umzuziehen. Die Beantwortung dieser Frage löste dann jedoch Uneinigkeiten unter den Richtern des Schariaobergerichtes aus, ob dieser Fall überhaupt in die Kompetenz der Schariagerichte falle:

73 Vgl. ABiH, VŠS, Kutija br. 28, B 1911/26: Osman ef. Mayer/prije primitka islama Karl/traži razvod od svoje supruge Helene Aschenbrener, Sarajevo [Osman ef. Mayer/vor der Annahme des Islam Karl/beantragt die Scheidung von seiner Ehefrau Helene Aschenbrener, Sarajevo].

Die beiden muslimischen Schariaoberrichter Sulejman Šarac und Hasan Hadžiefendić plädierten dafür, dass die Angelegenheit ausschließlich nach Schariarecht geregelt werden solle, demgemäß die Mutter kein Recht auf die Erziehung des 8-jährigen Sohnes habe, sondern dieser einem (männlichen) muslimischen Vormund unterstellt werden müsse. Die drei nicht-muslimischen Oberrichter Kendjelić, Tschoffa und Farkaš, die in der Mehrzahl waren, votierten hingegen dafür, die Angelegenheit der Landesregierung vorzulegen.[74] In der darauffolgenden Nachricht vom Schariaobergericht an die Landesregierung wurde die Sichtweise der letztgenannten Richter damit begründet, dass Esma Hanaman als österreichische Untertanin nicht zum Islam übertreten könne und somit ihre Ehe mit Subhi Bakarević auch nicht rechtsgültig sei. Folglich könne das Bezirksschariagericht in Visoko gar kein Scheidungsurteil aussprechen; darüber hinaus besitze das Schariagericht aufgrund der *Verordnung über die Organisation und den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte* von 1883 auch keinerlei Kompetenz zur Regelung dieser Eheangelegenheiten, da Esma offiziell noch als Christin gelte. Bezüglich des gemeinsamen Sohnes wurde erklärt, dass dieser aufgrund der nichtigen Ehe der Eltern als außereheliches Kind zu behandeln und gemäß seiner mütterlichen Abstammung als katholischer und österreichischer Untertan anzusehen sei; nicht zuletzt sei er ja auch getauft worden.[75] Demnach sei

74 Nach Art. 13 der 1883 erlassenen *Verordnung über die Organisation und den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte* war die Landesregierung zuständig, in Zweifelsfällen zu entscheiden, ob eine Angelegenheit in die Kompetenz der Schariagerichte oder der ordentlichen Gerichte fiel. Vgl. Verordnung über die Organisation und den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte, 541.

75 Im vorliegenden Fall wird jedoch auch erwähnt, dass der Sohn gemeinsam mit seiner Mutter Esma zum Islam übergetreten sei und dabei den muslimischen Namen Zuhdija angenommen habe; da die meisten Namen religiös bzw. konfessionell markiert waren, war ein solcher Namenswechsel bei einem Glaubensübertritt üblich. Darüber hinaus wird ebenso darauf hingewiesen, dass Rudolf/Zuhdija damit nicht zu einem Landesangehörigen Bosnien-Herzegowinas geworden sei, da eine entsprechende Legitimation ausgeblieben sei. Derartige Konflikte hinsichtlich des Religionsbekenntnisses von Kindern aus Mischehen traten in Fällen, bei denen ein Elternteil vor der Hochzeit oder auch bei einer Scheidung konvertierte, häufig auf. Denn die staatliche Konversionsordnung von 1891, die freilich nicht immer genau befolgt wurde und zudem mehrere Ausnahmen vorsah, verlangte eigentlich die Volljährigkeit des Konvertierenden. Nach dem patriarchal geprägten Gewohnheitsrecht und den Vorschriften der religiösen Organisationen sollten Kinder grundsätzlich im Glauben des Vaters erzogen werden, sofern dieser die Vaterschaft anerkannt hatte. Zudem verlangte i.d.R. auch die jeweilige Religionsgemeinschaft, die eine Mischehe schloss, dass die gemeinsamen Kinder nach

das entsprechende österreichische Gericht des letzten Aufenthaltsortes der Mutter dafür zuständig, die Vormundschaft des Sohnes zu regeln. Die als Antwort darauf ausgestellte Verordnung von Adalbert Shek, dem Vorsteher der Justizabteilung der Landesregierung, lehnte diese Auslegung wiederum ab: Die vom Schariaobergericht zitierte Verordnung der Landesregierung vom 28. März 1890 No. 16.629,[76] wonach Esma Hanaman nicht rechtmäßig zum Islam konvertieren könne, beziehe sich nur auf ungarische und nicht auf österreichische Untertanen. Zudem habe Esma Hanaman ihren Austritt aus der katholischen Kirche fristgemäß beim Bezirksamt in Zenica gemeldet und so auch die österreichischen Behörden über ihren Austritt informiert. Damit sei die Verordnung der Landesregierung Nr. 36 vom 10. Mai 1885[77] befolgt worden und es könnten keine Einwände gegenüber Esmas Religionsübertritt und ihrer Ehe mit Subhi Bakarević bestehen. Adalbert Shek merkte zudem an, dass dem betreffenden Bezirksschariagericht in dieser Hinsicht keine Anweisungen erteilt werden sollen, zumal dieses nur über seine lokale Zuständigkeit im Zweifel gewesen sei. Folglich sollte das Schariaobergericht dem Bezirksschariagericht lediglich hinsichtlich der Scheidung und der Übereinkunft des *mehr*[78] Anweisungen im Sinne der Scharia erlassen. Allerdings verordnete Shek darüber hinaus, dass die Regelung der Erziehung und des Unterhalts des gemeinsamen Sohnes Rudolf auf keinen Fall in die Zuständigkeit des betreffenden Schariagerichts oder eines anderen bosnischen Gerichtes falle. Da Rudolf als uneheliches Kind von Esma Hanaman geboren wurde und zu dieser Zeit die Mutter österreichische Staatsbürgerin war, müsse Rudolf ebenfalls als österreichischer Staatsbürger betrachtet werden. Daher sei nur das Gericht seiner zuständigen Gemeinde in Graz für die Regelung seiner Vormundschaft kompetent.[79]

---

dem jeweiligen Glaubensbekenntnis zu erziehen seien. Darüber hinaus wurde bei interreligiösen Ehen oft ein Ehevertrag aufgesetzt, der das Glaubensbekenntnis der gemeinsamen Kinder regeln sollte – wobei es allerdings immer wieder zu Vertragsbrüchen kam. Vgl. *H. Grunert*, Glauben, 210f.

76 Siehe Anm. 72.

77 Ebd.

78 *Mehr* bezeichnet den Brautpreis bzw. das Vermögen, das der Mann oder ein Dritter der Ehefrau als Gegenleistung für die eheliche Gemeinschaft bezahlt oder zusichert.

79 Vgl. ABiH, VŠS, Kutija br. 26, B 1907/13: Esma Hanaman/prije Paula Marija/protiv Subhi Bakarevića zbog razvoda braka, Visoko [Esma Hanaman/früher Paula Marija/gegen Subhi Bakarević wegen der Ehescheidung, Visoko].

Wie hier dargestellt, bestand unter österreichisch-ungarischen Beamten und Schariarichtern keine Einigkeit darüber, ob mit dem Übertritt einer Person zum Islam auch die Regelung seiner ehe-, familien- und erbrechtlichen Angelegenheiten in die Zuständigkeit der Schariagerichte fiel. Dies hing ebenso damit zusammen, dass die Zuständigkeit von Schariagerichten für Konvertit*innen eine rechtsgültige Konversion voraussetzte, jedoch die unterschiedlichen Regelungen bezüglich eines Religionsübertrittes für bosnisch-herzegowinische Landesangehörige sowie österreichische und ungarische Untertan*innen Unklarheiten hinsichtlich der Rechtmäßigkeit eines Glaubensübertrittes erzeugten. Zwar dürfte es in einigen Fällen durchaus zu strategischen Konversionen zum Islam gekommen sein[80] – auch im oben dargelegten Fall dürfte Esma Hanaman wohl vordergründig aufgrund der anvisierten Ehe mit Subhi Bakarević konvertiert sein, zumal sie laut eigener Aussage die islamischen Vorschriften (wie etwa die Gebete) nicht befolgte –,[81] allerdings weisen nur einzelne Gerichtsfälle auf eine solche Praxis hin. Überdies belegt dieser Gerichtsfall, dass die nicht-muslimischen Richter am Schariaobergericht sowie die Landesregierung signifikant in ein schariagerichtliches Verfahren eingreifen konnten.

3. Schlusswort

Die österreichisch-ungarische Okkupation Bosnien-Herzegowinas führte dazu, dass Schariarecht und Schariagerichte in die habsburgische Verwaltung inkorporiert wurden. Allerdings kam es dabei, obwohl anfänglich der Fortbestand der bisher geltenden Gesetze, Institutionen und Bräuche in Bosnien-Herzegowina garantiert wurde, zu signifikanten Eingriffen in das Schariarechtswesen. Einerseits wurde mit dem Schariaobergericht in Sarajevo eine formelle Berufungsinstanz, an der nicht-muslimische Richter zeitweise sogar eine Entscheidungsmehrheit hatten, eingeführt. Andererseits fand eine klare Einschränkung des Zuständigkeitsbereiches der Schariagerichte auf ehe-, familien- und erbrechtliche Angelegenheiten ausschließlich der muslimischen Bevölkerung statt. Dies geschah durch die Anstellung auswärtiger

80 Heiner Grunert stellt ebenfalls dar, dass hinter Konversionen in Zusammenhang mit Mischehen oft ein »taktisches Kalkül« steckte. Vgl. *H. Grunert*, Glauben, 202f.

81 Vgl. ABiH, VŠS, Kutija br. 26, B 1907/13: Esma Hanaman.

Richter an den ordentlichen Gerichten, die eine personelle Trennung zwischen den ordentlichen und den Schariagerichten brachte, sowie durch den Erlass neuer Gesetze zur Regelung der Tätigkeit der Schariagerichte. Diese neuen Vorschriften führten jedoch wiederholt zu Unklarheiten und gegensätzlichen Auslegungen hinsichtlich der Kompetenzen der verschiedenen Rechtsinstitutionen, insbesondere bei Fällen, bei denen es um die Durchsetzungskompetenz für Schariagerichtsurteile, die Registrierung von interreligiösen Ehen und Mischehen oder um die gerichtliche Zuständigkeit bei Konvertit*innen ging. Grundsätzlich versuchten in diesen Fällen die österreichisch-ungarischen Behörden, den Kompetenzbereich der Schariagerichte klar einzuschränken, und verhinderten so etwa die Anordnung beziehungsweise Androhung von Sanktionen durch Schariagerichte oder die Registrierung von interreligiösen Ehen durch Schariagerichte. Allerdings lässt sich beobachten, dass mit der Zeit den Schariagerichten mehr Kompetenzen zugestanden wurden: Ab 1907 konnten beispielsweise von Schariagerichten ausgestellte Urteile wieder von den ordentlichen Gerichten umgesetzt oder ab 1912 Ehen zwischen Muslimen und Christinnen oder Jüdinnen in gewissen Fällen durch Schariagerichte registriert werden. Bei Konversionen zum Islam – auch im Falle von österreichischen Untertan*innen – herrschte wiederum eher die Tendenz vor, dass mit dem Übertritt zum Islam auch die Zuständigkeit der Schariagerichte zur Regelung von Ehe- und Familienangelegenheiten akzeptiert wurde. Allerdings kam es auch in diesem Bereich zu Uneinigkeiten zwischen den verschiedenen Gerichtsbeamten, wobei grundsätzlich die staatlichen Behörden die letztgültige Entscheidungskompetenz hatten, in wessen Kompetenzbereich Konvertit*innen fielen.

Schließlich werden hinsichtlich des im habsburgischen Bosnien-Herzegowina angewandten Schariarechts mehrere Bezüge zum zeitgenössischen imperialen und kolonialen Kontext sichtbar: Die Inkorporierung und damit verbundene Reformierung von Schariarecht und des Schariagerichtswesens entsprach – etwa hinsichtlich der Einführung eines zweistufigen Gerichtssystems – Modellen, wie sie auch in anderen Kolonien Großbritanniens, Frankreichs oder Russlands anzutreffen waren.[82] Der in Bosnien-Herzegowina vorherrschende Rechtspluralismus kann aber nicht unbedingt mit anderen muslimisch bewohnten imperialen Räumen gleichgesetzt werden. Denn das häufig in imperialen Rechtssystemen vorherrschende *forum shopping* war in Bosnien-Herzegowina nur äußerst

82 Siehe *M. Bećić*, Novi pogled.

eingeschränkt möglich, da die gerichtliche Zuständigkeit in ehe-, familien- und erbrechtlichen Angelegenheiten strikt an die Religions- bzw. Konfessionszugehörigkeit gebunden war. Diese Politik der Konfessionalisierung, womit das osmanische *Millet*-System gewissermaßen beibehalten wurde, war im habsburgischen Bosnien-Herzegowina ebenso in anderen Verwaltungsbereichen typisch und fand etwa auch im Schulwesen Anwendung.[83] Darüber hinaus stand die exklusive Anwendung von Schariarecht in Ehe-, Familien- und Erbangelegenheiten der muslimischen Bevölkerung und die Beibehaltung von Schariagerichten im Zeichen der habsburgischen Verwaltungspraktik, wonach die muslimische Bevölkerung, die den größten Teil der sozialen Oberschicht stellte, mit Vorsicht angetastet wurde und Muslime weiterhin privilegierte Stellungen innehatten.[84] Somit stützte sich die habsburgische Verwaltung in Bosnien-Herzegowina im Schariagerichtswesen sowie in anderen Bereichen auf eine Kollaboration mit bereits existierenden autochthonen Eliten, wie es in imperialen und kolonialen Kontexten üblich war.[85]

Quellen- und Literaturverzeichnis

Ungedruckte Quellen

Sarajevo, Arhiv Bosne i Hercegovine [Archiv Bosnien-Herzegowinas] (ABiH), Vrhovni Šerijatski sud za Bosnu i Hercegovinu [Schariaobergericht für Bosnien-Herzegowina] (VŠS).

Wien, Österreichisches Staatsarchiv (OeStA), Allgemeines Verwaltungsarchiv (AVA), Justiz, Justizministerium (JM), Allgemein, Sig. 1, A1238, Bosnien,

83 Vgl. *R. Okey*, Nationalism, viii–x. Zur religiös bzw. konfessionell geprägten Verwaltung Bosnien-Herzegowinas siehe auch *B. Aleksov*, »Colonial Experiment«.

84 Dementsprechend wurden insbesondere Muslimen prestigeträchtige Posten – wie etwa das Amt des Bürgermeisters oder der Vorsitz einer offiziellen Delegation – zugeteilt. Ebenso wurden die Rechte der Grundherrschaft unter dem von 1883 bis 1903 amtierenden k. u. k. Finanzminister und Gouverneur von Bosnien-Herzegowina, Benjámin Kállay, nicht verändert, wodurch die meist muslimischen Gutsbesitzer ihre Vormachtstellung gegenüber den anderen religiösen Gruppen bewahren konnten. Vgl. *R. Okey*, Nationalism, 47 u. 60.

85 Vgl. *C. Ruthner*, Bosnien-Herzegowina, 38; *C. Ruthner*, ›Dark Continent‹, 228. Zur einheimischen Kollaboration im kolonialen Kontext allgemein siehe *Jürgen Osterhammel/Jan C. Jansen*, Kolonialismus, Geschichte, Formen, Folgen, München [7]2012, 56-61.

Regelung des Justizwesens, Post 11-55, 1881-1917. Ad Zahl 9.249/BH. ex 1912: Motivenbericht zu dem Entwurfe eines Gesetzes, womit die Verordnung vom 29. August 1883, Nr. 135 Gesetz-Sammlung, über die Organisation und den Wirkungskreis der Scheriatsgerichte, abgeändert wird.

Gedruckte Quellen

Bašatlić, Hafiz Abdulah [d.i. Bušatlić, Abdulah], Nešto o nadležnosti za sklapanje brakova pomuslimanjenih lica [Etwas über die Zuständigkeit bei der Eheschließung von islamisierten Personen], in: Mjesečnik: glasilo Pravničkog društva u Zagrebu [Monatsschrift: Organ der Rechtswissenschaftlichen Gesellschaft in Zagreb] XLIX (1924), 22-26.

Die bosnische Commission, in: Morgen-Post, 6. Jänner 1882, Nr. 6, 32. Jahrgang, 2.

Die Lage der Mohammedaner in Bosnien. Von einem Ungarn, Wien 1900.

Eherecht, Familienrecht und Erbrecht der Mohamedaner nach hanefitischem Ritus, Wien 1883.

Eichler, Eduard, Das Justizwesen Bosniens und der Herzegovina, Wien 1889.

Gesetz- und Verordnungsblatt für Bosnien und die Hercegovina. Jahrgang 1913, Sarajevo 1913.

Gesetz- und Verordnungsblatt für Bosnien und die Hercegovina. Jahrgang 1906, Sarajevo 1906.

Gesetz- und Verordnungsblatt für Bosnien und die Hercegovina. Jahrgang 1891, Sarajevo 1891.

Gesetz- und Verordnungsblatt für Bosnien und die Hercegovina. Jahrgang 1887, Sarajevo 1887.

K. u. k. gemeinsames Finanzministerium (Hg.), Bericht über die Verwaltung von Bosnien und der Hercegovina 1906, Wien 1906.

Predstavka podnešena Njegovoj Preuzvišenosti ministru Kalaju 19. decembra 1900 godine u Sarajevu [Gesuch, unterbreitet Seiner Exzellenz dem Minister Kállay am 19. Dezember 1900 in Sarajevo], in: Spisi islamskog naroda Bosne i Hercegovine u stvari vjerskoprosvjetnog uređenja i samouprave [Schriften des islamischen Volkes Bosnien-Herzegowinas in der Sache der Organisation der Religionserziehung und der Selbstverwaltung], Novi Sad 1903, 89-138.

Sammlung der für Bosnien und die Hercegovina erlassenen Gesetze, Verordnungen und Normalweisungen, I. Band, Allgemeiner Theil, Wien 1880.
Sammlung der für Bosnien und die Hercegovina erlassenen Gesetze, Verordnungen und Normalweisungen, II. Band, Justizverwaltung, Wien 1880.
Sammlung der Gesetze und Verordnungen für Bosnien und die Hercegovina. Jahrgang 1885, Sarajevo 1885.
Sammlung der Gesetze und Verordnungen für Bosnien und die Hercegovina. Jahrgang 1884, Sarajevo 1884.
Sammlung der Gesetze und Verordnungen für Bosnien und die Hercegovina. Jahrgang 1883, Sarajevo 1883.
Sammlung der Gesetze und Verordnungen für Bosnien und die Hercegovina. Jahrgang 1881, Sarajevo 1881.
Sladović, Eugen, Islamsko Pravo u Bosni i Hercegovini [Islamisches Recht in Bosnien-Herzegowina], Belgrad 1926.
Zbirka naredaba za šerijatske sudove u Bosni i Hercegovini [Sammlung der Verordnungen für die Schariagerichte in Bosnien-Herzegowina]. 1878-1900, Sarajevo [o.J.].

Literatur

Aleksov, Bojan, Habsburg's »Colonial Experiment« in Bosnia and Hercegovina Revisited, in: Ulf Brunnbauer/Andreas Helmedach/Stefan Troebst (Hg.), Schnittstellen. Gesellschaft, Nation, Konflikt und Erinnerung in Südosteuropa. Festschrift für Holm Sundhaussen zum 65. Geburtstag, München 2007, 201-216.
Bećić, Mehmed, Das Privatrecht in Bosnien-Herzegowina (1878-1918), in: Thomas Simon (Hg.), Konflikt und Koexistenz. Die Rechtsordnungen Südosteuropas im 19. und 20. Jahrhundert, Band II: Serbien, Bosnien-Herzegowina, Albanien (Studien zur europäischen Rechtsgeschichte, 305), Frankfurt a.M. 2017, 71-135.
Bećić, Mehmed, Novi pogled na transformaciju šerijatskih sudova u Bosni i Hercegovini. Da li je 1883. godine nametnut kolonijalni model primjene šerijatskog prava? [Eine neue Perspektive auf die Transformation der Schariagerichte in Bosnien-Herzegowina. Wurde 1883 ein koloniales Anwendungsmodell des Schariarechts angewandt?], in: Godišnjak pravnog fakulteta u Sarajevu [Jahrbuch der Rechtswissenschaftlichen Fakultät in Sarajevo] LX (2017), 59-82.

Benton, Lauren A., Historical Perspectives on Legal Pluralism, in: Hague Journal on the Rule of Law 3/1 (2011), 57-69.

Bougarel, Xavier, Islam and Nationhood in Bosnia-Herzegovina, London 2018.

Buric, Fedja, Becoming Mixed. Mixed Marriages of Bosnia-Herzegovina during the Life and Death of Yugoslavia. Dissertation. University of Illinois, Urbana, Illinois 2012, online verfügbar unter: http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.957.6472&rep=rep1&type=pdf [Zugriff: 24.06.2019].

Detrez, Raymond, Colonialism in the Balkans. Historic Realities and Contemporary Perceptions, in: Kakanien revisited (2002). www.kakanien-revisited.at/beitr/theorie/RDetrez1.pdf [Zugriff: 30.07.2019].

Donia, Robert J., Islam under the Double Eagle. The Muslims of Bosnia and Hercegovina. 1878-1914 (East European Monographs, 78), New York 1981.

Donia, Robert J., The Proximate Colony. Bosnia-Herzegovina under Austro-Hungarian Rule, in: Kakanien revisited (2007). www.kakanien-revisited.at/beitr/fallstudie/RDonia1.pdf [Zugriff: 30.07.2019].

Durmišević, Enes, Šerijatsko pravo i nauka šerijatskog prava u Bosni i Hercegovini u prvoj polovini XX stoljeća [Schariarecht und die Schariarechtslehre in Bosnien-Herzegowina in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts] (Biblioteka Studije), Sarajevo 2008.

Durmišević, Enes, Šerijatski sudovi u Bosni u drugoj polivini XIX stoljeća [Die Schariagerichte in Bosnien in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts], in: Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici [Die Annalen der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zenica] 12 (2013), 75-89.

Džaja, Srećko M., Bosnien-Herzegowina in der österreichisch-ungarischen Epoche (1878-1918). Die Intelligentsia zwischen Tradition und Ideologie (Südosteuropäische Arbeiten, 93), München 1994.

Feichtinger, Johannes, Komplexer k.u.k. Orientalismus. Akteure, Institutionen, Diskurse im 19. und 20. Jahrhundert in Österreich, in: Robert Born/Sarah Lemmen (Hg.), Orientalismen in Ostmitteleuropa. Diskurse, Akteure und Disziplinen vom 19. Jahrhundert bis zum Zweiten Weltkrieg, Bielefeld 2014, 31-63.

Forum Shopping Reconsidered, in: Harvard Law Review 103/7 (1990), 1677-1696.

Gingrich, Andre, Grenzmythen des Orientalismus. Die islamische Welt in Öffentlichkeit und Volkskultur Mitteleuropas, in: Erika Mayr-

Oehring/Elke Doppler (Hg.), Orientalische Reise. Malerei und Exotik im späten 19. Jahrhundert, Wien 2003, 110-129.

Grunert, Heiner, Glauben im Hinterland. Die Serbisch-Orthodoxen in der habsburgischen Herzegowina 1878-1918 (Religiöse Kulturen im Europa der Neuzeit, 8), Göttingen 2016.

Hajdarpasic, Edin, Whose Bosnia? Nationalism and Political Imagination in the Balkans. 1840-1914, Ithaca 2015.

Jahić, Adnan, Muslimansko žensko pitanje u Bosni i Hercegovini (1908-1950) [Die muslimische Frauenfrage in Bosnien-Herzegowina (1908-1950)], Zagreb 2017.

Karčić, Fikret, Šerijatski sudovi u Jugoslaviji 1918-1941 [Die Schariagerichte in Jugoslawien 1918-1941], Sarajevo 2005.

Okey, Robin, Taming Balkan Nationalism. The Habsburg »Civilizing Mission« in Bosnia. 1878-1914, Oxford 2007.

Ornig, Nikola, »Der fortschrittliche Moslim«? Zum Bild der muslimischen Bevölkerung Bosniens zwischen »modernem« Islam und kultureller Alterität, in: Clemens Ruthner et al. (Hg.), Wechselwirkungen. Austria-Hungary, Bosnia-Herzegovina, and the Western Balkans (Austrian Culture, 41). 1878-1918, New York 2015, 243-262.

Osterhammel, Jürgen/Jansen, Jan C., Kolonialismus. Geschichte, Formen, Folgen 7. Auflage, München 2012.

Ruthner, Clemens, Habsburgs ›Dark Continent‹. Postkoloniale Lektüren zur österreichischen Literatur und Kultur im langen 19. Jahrhundert, Tübingen 2018.

Ruthner, Clemens, Bosnien-Herzegowina als k. u. k. Kolonie. Eine Einführung, in: Clemens Ruthner/Tamara Scheer (Hg.), Bosnien-Herzegowina und Österreich-Ungarn. 1878-1918. Annäherungen an eine Kolonie, Tübingen 2018, 15-44.

Sartori, Paolo/Shahar, Ido, Legal Pluralism in Muslim-Majority Colonies. Mapping the Terrain, in: Journal of the Economic and Social History of the Orient 55/4-5 (2012), 637-663.

Šehić, Nusret, Autonomni pokret Muslimana za vrijeme austrougarske uprave u Bosni i Hercegovini [Die Autonomiebewegung der Muslime zur Zeit der österreichisch-ungarischen Verwaltung in Bosnien-Herzegowina], Sarajevo 1980.

Vrankić, Petar, Religion und Politik in Bosnien und der Herzegowina (1878-1918), Paderborn [u.a.] 1998.

Younis, Hana, Rasipništvo u praksi šerijatskih sudova u Bosni i Hercegovini od 1878. do 1914. godine [Verschwendsucht in der Praxis der Schariagerichte in Bosnien-Herzegowina von 1878 bis 1914], in: Prilozi [Beiträge] 44 (2015), 81-104.

Younis, Hana, Razvjenčanja kroz dokumente Vrhovnog šerijatskog suda Sarajevo u prvim decenijama nakon Austro-Ugarske okupacije [Scheidungen in Dokumenten des Schariaobergerichts in Sarajevo in den ersten Jahrzehnten nach der österreichisch-ungarischen Okkupation], in: Eren Halit (Hg.), Proceedings of the Fifth International Congress on Islamic Civilization in the Balkans, Sarajevo 2015, 419-436.

Vielfalt des Rechts im Globalisierungsprozess[1]
Zusammenspiel und Konkurrenzen von Normen im Bereich von Ehe und Familie

Nina Dethloff

1. Problemaufriss

Der Nationalstaat erhält in jüngerer Zeit wachsende Konkurrenz bei der Rechtsetzung. Supranationale Organisationen wie die Europäische Union schaffen ebenso eigene Regelwerke und Normierungen wie Privatpersonen oder Vereinigungen, wie dies beispielsweise bei Handelskammern der Fall ist. So entsteht eine große Vielfalt von Rechtsquellen. Verstärkt treten auch Gerichte auf supra- sowie internationaler Ebene, etwa der Europäische Gerichtshof oder der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte, hinzu. Zudem verlagert sich die Entscheidung vor allem transnationaler Streitigkeiten zunehmend auf Schiedsgerichte, d. h. nichtstaatliche Gerichte, die aufgrund einer privaten Abrede der Parteien über den jeweiligen Streit in Form eines Schiedsspruches entscheiden. Es treten somit private neben staatliche Gerichte, sodass sich Rechtsprechung und Rechtsfortbildung auf verschiedene und teilweise konkurrierende Instanzen verteilen.

Gerade im Bereich des Privatrechts ist freilich ein Pluralismus von Rechtsquellen kein neues Phänomen.[2] Betrachtet man vor allem die Rechtsgebiete, die die Beziehungen der Rechtssubjekte untereinander regeln, also vom

1 Der Beitrag basiert auf *Nina Dethloff*, Zusammenspiel der Rechtsquellen aus privatrechtlicher Sicht, in: Andreas Paulus et al. (Hg.), Internationales, nationales und privates Recht: Hybridisierung der Rechtsordnungen? Immunität (Berichte der Deutschen Gesellschaft für Internationales Recht, 46), Heidelberg 2014, 47-86.

2 Zu der kollisionsrechtlichen Entwicklung in einzelnen Nationalstaaten siehe *Jürgen Basedow*, Das Internationale Privatrecht in den Zeiten der Globalisierung, in: Gerhard Hohloch et al. (Hg.), Festschrift für Hans Stoll zum 75. Geburtstag, Tübingen 2001, 405-416, hier 405 u. 408; zur Geschichte auch *Nils Jansen*/*Ralf Michaels*, Private Law and the

Handels- über das Vertrags- bis hin zum Familien- und Erbrecht, so sind Rechtsetzung nichtstaatlichen Ursprungs oder Streitbeilegung durch andere Instanzen historisch durchaus verbreitet gewesen: In Europa braucht man den Blick nicht einmal zurück bis zum universalen Kaufmannsgewohnheitsrecht des Mittelalters zu richten.[3] Im Bereich des Eherechts, in dem kirchliches Recht das weltliche lange Zeit fast völlig verdrängt hatte, wurden erst im Zuge von Reformation und Aufklärung seine Ausgestaltung den staatlichen Obrigkeiten und die Gerichtsbarkeit weltlichen Instanzen übertragen.[4] Der Primat nationalstaatlicher Rechtsetzung erscheint so eher als Etappe auf dem Weg zum heutigen Pluralismus der Rechtsquellen, den man seinerseits zeitweilig als Durchgangsstadium auf dem Weg hin zu einem Einheits- oder Weltrecht[5] hat sehen wollen – was angesichts aktueller nationalstaatlicher Tendenzen nun wiederum zweifelhafter erscheinen mag.

Zudem offenbart auch eine weniger eurozentristische Perspektive – innerhalb bundesstaatlicher Ordnungen wie auch jenseits derselben – schon länger eine große Heterogenität der Rechtsquellen. Sie ist etwa bei Mehrrechtsstaaten, wie den USA, Kanada, Spanien oder Mexiko, anzutreffen, wo die Gesetzgebungskompetenzen im Bereich des Privatrechts auf zentrale bzw. Bundesebene und die Einzel- oder Teilstaaten verteilt sind und folglich in manchen Bereichen des Privatrechts für verschiedene Territorien unterschiedliches Recht gilt. Heterogenität der Rechtsquellen begegnen wir auch bei sogenannter interpersonaler Rechtsspaltung. Bei einer solchen gelten innerhalb eines Staates für bestimmte Bevölkerungsgruppen, etwa aufgrund von ethnischer oder religiöser Zugehörigkeit, unterschiedliche Privatrechtsordnungen. So findet beispielsweise in Indien, Israel oder den meisten islamischen Staaten, vornehmlich in den Bereichen des Familien- und Erbrechts, religiöses Recht Anwendung. Dort erlangt das religiöse

---

State, Comparative Perceptions and Historical Observations, in: Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht 71/2 (2007), 345-397, hier 345ff.

3 Zur Geschichte der sog. *lex mercatoria: Rudolf Meyer*, Bona fides und lex mercatoria in der europäischen Rechtstradition, Göttingen 1994, 48ff.; *Nils Christian Ipsen*, Private Normenordnungen als transnationales Recht, Berlin 2009, 66ff.

4 Näher *Dieter Schwab*, Grundlagen und Gestalt der staatlichen Ehegesetzgebung in der Neuzeit bis zum Beginn des 19. Jahrhunderts, Bielefeld 1967, sowie *Hermann Conrad*, Die Grundlegung der modernen Zivilehe durch die französische Revolution, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte 67 (1950), 336-372, hier 336ff.

5 Zum privaten Weltrecht auch *Angelika Emmerich-Fritsche*, Vom Völkerrecht zum Weltrecht, Berlin 2007, 194f.

Recht in den betreffenden Bereichen aufgrund eines staatlichen Rechtsanwendungsbefehls Geltung. So können Staaten bestimmen, dass staatliche Gerichte die jeweiligen Partikularrechte, also jüdisches oder islamisches Recht, auf Personen der betreffenden Religionszugehörigkeit anzuwenden haben. Vorgesehen sein kann aber auch, dass in bestimmten Fällen die betreffenden religiösen Gerichte, etwa die Rabbinats- oder Schariagerichte, auf der Grundlage des eigenen religiösen Rechts entscheiden und staatlicherseits lediglich eine gewisse Kontrolle erfolgt.[6]

Neu ist allerdings die Dimension des heutigen Pluralismus von Rechtsregimen, die zu einer kaum mehr überschaubaren Vielfalt von Rechtsordnungen und Rechtsquellen auf den verschiedensten Ebenen geführt hat. Ob man die Zukunft eher in einer Konstitutionalisierung[7] oder im »global law without a state«[8] sieht, die Pluralisierung und Fragmentierung der Rechtsordnungen und Rechtsquellen stellen unumkehrbare Prozesse dar. Sie führen in den verschiedensten Bereichen zu einem Konglomerat unterschiedlicher Rechtsregime und Regeln, die miteinander konkurrieren, einander verdrängen, ineinandergreifen, sich überlagern und durchdringen.[9] Die Rechtswissenschaft ist

---

6 Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz, Gibt es eine Paralleljustiz in Deutschland? Streitbeilegung im Rechtsstaat und muslimische Traditionen, o.O. [2014], 48, online verfügbar unter: www.bmjv.de/SharedDocs/Archiv/Downloads/Studie-Paralleljustiz.pdf?__blob=publicationFile&v=4 [Zugriff: 31.08.2019].

7 Siehe dazu etwa *Gunther Teubner/Andreas Fischer-Lescano*, Wandel der Rolle des Rechts in Zeiten der Globalisierung: Fragmentierung, Konstitutionalisierung und Vernetzung globaler Rechtsregimes, in: Junichi Murakami et al. (Hg.), Globalisierung und Recht. Beiträge Japans und Deutschlands zu einer internationalen Rechtsordnung im 21. Jahrhundert, Berlin 2007, 3-56, hier 3ff.; *Andreas Fischer-Lescano/Lars Viellechner*, Globaler Rechtspluralismus, in: Aus Politik und Zeitgeschichte (2010), 34-35; *Anne Peters*, Rechtsordnungen und Konstitutionalisierung: Zur Neubestimmung der Verhältnisse, in: Zeitschrift für öffentliches Recht 65 (2010), 3-63; *Matthias Knauff*, Konstitutionalisierung im inner- und überstaatlichen Recht – Konvergenz oder Divergenz?, in: Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht 68/2 (2008), 453-490; *Stefan Kadelbach/Thomas Kleinlein*, Überstaatliches Verfassungsrecht. Zur Konstitutionalisierung im Völkerrecht, in: Archiv des Völkerrechts 44 (2006), 235-266; *Karl-Heinz Ladeur/Lars Viellechner*, Die transnationale Expansion staatlicher Grundrechte, in: Archiv des Völkerrechts 46 (2008), 42-73.

8 *Gunther Teubner*, Global Law without a State, Aldershot 1997; siehe dazu auch *N. C. Ipsen*, Normenordnungen, 37ff.

9 Siehe dazu *J. Basedow*, Privatrecht, 405 u. 410ff. Zum Begriff dieser eben beschriebenen Interlegalität siehe auch *Marc Amstutz*, Zwischenwelten. Zur Emergenz einer in-

dabei mit der Frage konfrontiert: Hat das Zusammenwirken der verschiedenen Rechtsquellen und Normkomplexe eine Hybridisierung der Rechtsordnungen zur Folge? Der Begriff der Hybridisierung hat dabei seit einiger Zeit Einzug in die Geistes- und Sozialwissenschaften gehalten[10] und findet nun vermehrt, freilich für recht diverse Phänomene, auch im rechtswissenschaftlichen Diskurs Verwendung.[11] Von einer Hybridisierung soll hier gesprochen werden, wenn Elemente verschiedener nationaler Rechtsordnungen, etwa bei der Schaffung von Einheitsrecht, kombiniert werden.[12]

Vor allem aus der Rechtsvergleichung ist dieses Phänomen schon länger durch *mixed* oder *hybrid legal systems*[13] vertraut, die Komponenten verschiedener Rechtssysteme miteinander vereinen. *Legal transplants*[14] oder Rechtstransfer[15] ergeben Mischrechtsordnungen, wie sie etwa aus Südafrika bekannt sind. Dort haben sich Elemente kontinentaleuropäischer Systeme, die grundsätzlich auf Kodifikationen beruhen, und solche des *Common Law*, das durch Richter- und Fallrecht geprägt ist, verbunden. Aber auch in Europa findet man Mischrechtsordnungen, so etwa in Schottland, Malta und Zypern.

---

terlegalen Rechtsmethodik im europäischen Privatrecht, in: Christian Joerges/Gunther Teubner (Hg.), Rechtsverfassungsrecht, Baden-Baden 2003, 213-238, hier 213ff.

10 Siehe etwa *Irmela Schneider*, Hybridisierung als Signatur der Zeit, in: Caroline Robertson/Carsten Winter (Hg.), Kulturwandel und Globalisierung, Baden-Baden 2000, 175-188.

11 Aus dem privatrechtlichen Schrifttum *Jürgen Basedow*, Das BGB im künftigen europäischen Privatrecht: Der hybride Kodex – Systemsuche zwischen nationaler Kodifikation und Rechtsangleichung, in: Archiv für die civilistische Praxis 200 (2000), 445-492; vgl. auch *Thomas Pfeiffer*, Hybride Rechtslagen, in: Dietmar Baetge et al. (Hg.), Die richtige Ordnung. Festschrift für Jan Kropholler zum 70. Geburtstag, Tübingen 2008, 175-186.

12 Zu einer Hybridisierung durch kumulierende Kombination nationaler Rechte *Frank Meyer*, Art. 82 AEUV in: Hans von der Groeben et al. (Hg.), Europäisches Unionsrecht, Baden-Baden 2015, Rn. 11, 245-291.

13 Dazu *Jacques du Plessis*, Comparative Law and the Study of Mixed Legal Systems, in: Matthias Reimann/Reinhard Zimmermann (Hg.), The Oxford Handbook of Comparative Law, Oxford 2006, 477-512, hier 478ff.; *Esin Örücu*, What is a Mixed Legal System: Exclusion or Expansion?, in: Electronic Journal of Comparative Law 12/1 (2008), online verfügbar unter: https://www.ejcl.org/121/art121-15.pdf [Zugriff: 11.09.2019].

14 Siehe hierzu auch *Daniel Berkowitz/Katharina Pistor/Jean- François Richard*, The Transplant Effect, in: The American Journal of Comparative Law 51/1 (2003), 163-203; *André Janssen/Reiner Schulze*, Legal Cultures and Legal Transplants in Germany, in: European Review of Private Law 19/2 (2011), 225-256.

15 Dazu *Vanessa Duss (Hg.)*, Rechtstransfer in der Geschichte, München 2006.

Markante Beispiele für die Rezeption fremden Rechts stellen Japan oder Griechenland dar, die das deutsche Bürgerliche Gesetzbuch als Vorbild für ihre Zivilrechtsreformen verwendeten. Die Türkei übernahm vor mehr als 90 Jahren große Teile des schweizerischen Zivilgesetzbuchs, so dass auch hier hybride Rechtsordnungen entstanden sind.

In einem ersten Schritt ist der Blick auf die Vielfalt der Rechtsquellen zu richten, die aus der Sicht des Privatrechts heute von Bedeutung sind. Insbesondere wird dabei das »private Recht« hervorgehoben, dessen Entstehen durch den Globalisierungsprozess befördert wird und das damit zunehmend an Bedeutung gewinnt. In der Folge wird deren Zusammenspiel näher beleuchtet. Ziel des Beitrages ist es, die verschiedenen Facetten und die sich hieraus ergebenden Herausforderungen aufzuzeigen, um einige Gelingensbedingungen für das Zusammenwirken der verschiedenen Rechtsquellen und Normkomplexe zu benennen. Aus der Fülle der verschiedenen Bereiche des Privatrechts, in denen sich Konkurrenz und Zusammenspiel von Normen manifestieren, ist hier exemplarisch vor allem der Bereich von Ehe und Familie näher zu beleuchten, in dem angesichts stärkerer kultureller Prägung die normative Vielfalt besonders groß ist. Dabei ist der Blick besonders auf die Behandlung einer im Ausland geschlossenen Ehe einer Minderjährigen zu richten, welche in jüngster Zeit eine kontroverse rechtspolitische Diskussion hervorgerufen und die Politik und Justiz vor große Herausforderungen gestellt hat.

2. Vielfalt der Rechtsquellen

2.1 Kollisionsrecht

Eine herausragende Bedeutung kommt zunächst dem Kollisionsrecht zu. Seine Aufgabe ist es, das Zusammenspiel der nationalen Privatrechtsordnungen zu koordinieren. Weist ein Sachverhalt Berührungspunkte zu mehreren Staaten auf, so normiert das Kollisionsrecht anhand bestimmter Anknüpfungspunkte, etwa der Staatsangehörigkeit einer Person oder ihres Aufenthaltsortes, zu welchem Staat die engste Verbindung besteht – und welches Recht damit – etwa auf eine Scheidung oder einen Erbfall – Anwendung findet. Traditionell hat jeder Staat sein eigenes Kollisions- oder Verweisungsrecht, aufgrund dessen er in der steigenden Zahl der grenzüberschreitenden Fälle das jeweils vor seinen Gerichten anwendbare materielle Recht, also etwa

Vertrags-, Scheidungs- oder Erbrecht, bestimmt. Nationales Kollisionsrecht allein kann diese Aufgabe allerdings nicht mehr leisten. So ist heute Internationales Privat- und Verfahrensrecht in erheblichem Umfang internationales und supranationales Recht, insbesondere Unionsrecht,[16] neben dem nationales Kollisionsrecht fortbesteht. Das nationale Kollisionsrecht wird daher zunehmend durch einheitliches Kollisionsrecht auf internationaler und heute vor allem europäischer Ebene verdrängt oder ergänzt.

2.2 Materielles Recht

Der Prozess der Rechtsangleichung hat aber auch das materielle Recht ergriffen: Dieser Prozess ist bestimmt von der Schaffung internationalen Einheitsrechts, wie des UN-Kaufrechts, einerseits und der Privatrechtsintegration auf Unionsebene[17] andererseits.

2.3 Grund- und Menschenrechte

Zudem entfalten für die Rechtsbeziehungen zwischen Privaten verstärkt auch die Grund- und Menschenrechte Bedeutung. Dies gilt nicht nur auf der Ebene des nationalen Rechts, wo Grundrechte vermehrt Einfluss auf das Privatrecht gewonnen haben. Auch internationale und supranationale Grund- und Menschenrechte wirken auf verschiedenen Ebenen und auf vielfältige Weise auf das Kollisions- und das Sachrecht ein.

2.4 Privates Recht

Neben den Rechtsquellen staatlichen Ursprungs gilt es schließlich, das sogenannte »private Recht«[18] in den Blick zu nehmen. Als privates Recht sind

---

16 Siehe dazu auch *Ralf Michaels*, Die europäische IPR-Revolution, in: D. Baetge et al. (Hg.), Festschrift, 151-174.

17 Siehe kritisch dazu *Heinrich Honsell*, Die Erosion des Privatrechts durch das Europarecht, in: Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 29/14 (2008), 621-629, hier 621ff.; *Heinrich Honsell*, Die Zukunft des Privatrechts, in: Zeitschrift für schweizerisches Recht 126 (2007), 219-234, hier 219ff.

18 Auch »privatisiertes« Recht oder »private governance« genannt, *Johannes Köndgen*, Privatisierung des Rechts. Private Governance zwischen Deregulierung und Rekonstitutionalisierung, in: Archiv für civilistische Praxis 206/2 (2006), 477-525, hier 477 u. 479. Zur Diskussion des privaten Rechts aus rechtssoziologischer Sicht näher *Gralf-Peter Calliess*, Reflexive Transnational Law, in: Zeitschrift für Rechtssoziologie 23/2 (2002), 185-

hier von Privaten geschaffene Regeln oder Regelwerke zu verstehen, also etwas anderes als das bereits erwähnte Privatrecht, das – zumindest bislang als Vertrags-, Familien- oder Erbrecht – in erster Linie staatlich gesetztes Recht ist. Als Recht nichtstaatlichen Ursprungs existieren mit Allgemeinen Geschäftsbedingungen,[19] Satzungen, Kollektivverträgen oder technischen Normen solche von Privaten, sei es im Wege der Selbstbindung oder durch Delegation staatlicher Befugnisse[20], geschaffenen Regeln schon länger.[21] Die Zunahme von Normen und Regelwerken nichtstaatlichen Ursprungs in jüngerer Zeit ist vor allem eng mit dem Globalisierungsprozess verknüpft und durch ihn befördert.[22] Maßgeblich für den Prozess der Globalisierung

216, hier 185ff. Ferner auch *Daniela Caruso*, Private Law and State-Making in the Age of Globalization, in: New York University Journal of International Law and Politics 39/1 (2006), 1-74; *Rüdiger Voigt*, Rechtssysteme im Zeitalter der Globalisierung, in: Tilman Mayer et al. (Hg.), Globalisierung im Fokus von Politik, Wirtschaft, Gesellschaft. Eine Bestandsaufnahme (Sozialwissenschaften im Überblick), Wiesbaden 2011, 123-132, hier 123ff.; sowie *Ulrich Sieber*, Rechtliche Ordnung in einer globalen Welt, in: Rechtstheorie 41/2 (2010), 151-198.

19 Dazu *Petra Buck-Heeb/Andreas Dieckmann*, Selbstregulierung im Privatrecht, Tübingen 2010, 50ff.

20 Auch als spontanes (im Bereich der Märkte und des internationalen Sports) oder initiiertes (Entwurf für ein europäisches Vertragsrecht oder das Technikrecht) Recht bezeichnet, siehe *Christian Bumke/Anne Röthel*, Auf der Suche nach einem Recht des privaten Rechts, in: Christian Bumke/Anne Röthel (Hg.), Privates Recht, Tübingen 2012, 1-20, hier 1 u. 5f. Die Besonderheit des sog. spontanen Rechts besteht darin, dass es gerade nicht auf staatlicher Entscheidung beruht, sondern auf mehr oder weniger durchorganisierten gesellschaftlichen Prozessen, die eine spezifische Selektivität der Normbildung erzeugen (vgl. *Gunther Teubner*, Privatregimes: Neo-Spontanes Recht und duale Sozialverfassungen in der Weltgesellschaft?, 1-17, hier 5, online verfügbar unter: www.jura.uni-frankfurt.de/42828551/Generic_42828551.pdf [Zugriff: 25.09.2019]).

21 Siehe zu der umfassenden Literatur in diesem Bereich auch *Gregor Bachmann*, Legitimation privaten Rechts, in: C. Bumke/A. Röthel (Hg.), Recht, 207-228, 207ff. m.w.N.

22 Näher auch *J. Basedow*, Privatrecht, 405 u. 406ff. Zur Reaktion auf Politik-, Staats- und Rechtsversagen *J. Köndgen*, Privatisierung, 477 u. 478. Zu den einzelnen Ursachen für die Entstehung auch *Rüdiger Voigt*, Globalisierung des Rechts. Entsteht eine »dritte Rechtsordnung«?, in: Rüdiger Voigt (Hg.), Globalisierung des Rechts (Schriften zur Rechtspolitologie, 9), Baden-Baden 2000, 13-38, hier 13 u. 14ff.; insbesondere in Bezug auf die *lex mercatoria* siehe *Paul-Frank Weise*, Lex mercatoria. Materielles Recht vor der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit, Frankfurt a.M. 1990, 15; *Klaus Röhl/Stefan Magen*, Die Rolle des Rechts im Prozess der Globalisierung, Zeitschrift für Rechtssoziologie 17/1 (1996), 1-57, hier 1 u. 39; *Ursula Stein*, Lex mercatoria, Realität und Theorie, Frankfurt a.M. 1995, 16ff.; *Hans-Joachim Mertens*, Nichtlegislatorische Rechtsvereinheitlichung durch transnationales Wirtschaftsrecht und Rechtsbegriff, in: Ra-

ist dabei die rasante Entwicklung von Wirtschaft und Technik sowie ein leistungsfähiges Verkehrsnetz, mit dem der Austausch von Waren und der Kontakt zwischen Menschen erleichtert wird.[23]

Die Akteure und Gebiete privater Normproduktion als Folge der Globalisierung sind so vielfältig wie die Erscheinungsformen,[24] die heute mit dem schillernden Begriff des privaten Rechts verbunden werden. Anzutreffen sind von internationalen Organisationen,[25] von Interessenverbänden und Sachverständigen oder von Gruppen von Wissenschaftler*innen[26] geschaffene äußerst heterogene Regelwerke auf den verschiedensten Gebieten.[27] Im Bereich des Handels hat etwa die International Chamber of Commerce in Paris die *Incoterms* als internationale Handelsbestimmungen ausgearbeitet, die weltweit als Handelsklauseln im Internationalen Warenhandel verwendet werden und Kosten und Verlustrisiko bei Warentransporten regeln.[28] Im Bereich der

---

bels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht 56/2 (1992), 219-242, hier 220; *Sebastian Hölker*, Die Rolle der lex mercatoria im Anwendungsbereich des UN-Kaufrechts, Dissertationsschrift, Tübingen 2006, 23ff. Generell zu Globalisierung und Recht siehe *Ralf Michaels*, Welche Globalisierung für das Recht? Welches Recht für die Globalisierung?, in: Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht 69/3 (2005), 525-544.

23 *K. Röhl/S. Magen*, Globalisierung, 1.

24 Zu der Regelungstechnik des Optionsmodells im Privatrecht siehe *Gregor Bachmann*, Optionsmodelle im Privatrecht, in: JuristenZeitung 63/1 (2008), 11-20.

25 Institut International pour l'Unification du Droit, https://www.unidroit.org/ [Zugriff: 11.09.2019]; United Nations Commission on International Trade Law, https://uncitral.un.org/ [Zugriff: 11.09.2019]; International Chamber of Commerce, https://iccwbo.org/ [Zugriff: 11.09.2019].

26 Auch als akademisches Recht bezeichnet, siehe *Reinhard Zimmermann*, »Wissenschaftliches Recht« am Beispiel (vor allem) des europäischen Vertragsrechts, in: C. Bumke/A. Röthel (Hg.), Recht, 21-48; *Karl Riesenhuber*, Privates Recht, wissenschaftliches Recht, Systembildung, in: C. Bumke/A. Röthel (Hg.), Recht, 49-68, hier 49ff.

27 Nach *C. Bumke/A. Röthel*, Suche, 6, führt dies »zu den hinreichend bekannten Steuerungs- und Gewährleistungsfragen: Welche Arten und Formen des Zusammenspiels von staatlichem und privatem Recht empfehlen sich für welche Steuerungsaufgabe?«.

28 Abgedruckt *Adolf Baumbach/Klaus J. Hopt*, Handelsgesetzbuch, München 2012, Anhang 6; auch *Günter Weick*, Incoterms 2010 – Ein Beispiel für die »neue lex mercatoria«, in: Zeitschrift für das Juristische Studium 5 (2012), 584-592. Daneben sind auch noch die Einheitlichen Richtlinien und Gebräuche für die Dokumenten-Akkreditive (ERA) als ICC Standardklauseln zu nennen. Dazu *Uwe Blaurock*, Übernationales Recht des Internationalen Handels, in: Zeitschrift für Europäisches Privatrecht (1993), 247-267 sowie *Hans-Patrick Schroeder*, Die lex mercatoria arbitralis. Strukturelle Transnationalität

Technik hat die International Organization for Standardization, kurz ISO, Standards zur Vereinheitlichung in verschiedensten Bereichen geschaffen.[29] Aber auch auf dem Gebiet des Sports haben private Organisationen wie etwa die *World Anti-Doping Agency* Regelwerke geschaffen, die Vorgaben für Dopingkontrollen sowie Konsequenzen bei deren Nichteinhaltung vorsehen.[30] Als *Rules*, *Principles*, *Standards*, *Restatements*[31] oder Modellgesetze unterscheiden sich derartige Regelwerke nicht nur in der Form, sondern auch in ihrem Konkretisierungsgrad erheblich.

Auf europäischer Ebene sind vor allem die *Principles of European Contract Law*[32] zu nennen, die über einen Zeitraum von mehr als 30 Jahren von einer Wissenschaftlergruppe als gemeinsame europäische Prinzipien für das

---

und transnationale Rechtsstrukturen im Recht der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit (Beiträge zum internationalen Wirtschaftsrecht, 7), Dissertationsschrift, Frankfurt a.M. 2007, 85.

29 Zur Einführung in das Technikrecht *Anne Röthel*, Lex mercatoria, lex sportiva, lex technica – Private Rechtsetzung jenseits des Nationalstaates, in: Juristenzeitung 62/15 (2007), 755-763, hier 757; *P. Buck-Heeb/A. Dieckmann*, Selbstregulierung, 159ff.; zum Internetrecht *Katharina Boele-Woelki*, Internet und IPR: Wo geht jemand ins Netz?, in: Klaus Dicke et al. (Hg.), Völkerrecht und Internationales Privatrecht in einem sich globalisierenden System (Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, 39), Heidelberg 2000, 307-352, hier 347ff. sowie im selben Band *Christoph Engel*, Das Internet und der Nationalstaat, 352-426, hier 421ff.; *Christoph Engel*, Gemeinschaftsgüter: Recht, Politik und Ökonomie. The Role of Law in the Governance of the Internet (Preprints aus der Max-Planck-Projektgruppe »Recht der Gemeinschaftsgüter«, 13), [Bonn] 2002, online verfügbar unter: http://homepage.coll.mpg.de/pdf_dat/2002_13online.pdf [Zugriff: 27.09.2019]; *Gerald Spindler*, Private Rechtsetzung in IT-Märkten, in: Reinhard Zimmermann (Hg.), Globalisierung und Entstaatlichung des Rechts. Teilband II: Nichtstaatliches Privatrecht: Geltung und Genese, Tübingen 2008, 21-60, hier 21ff.; *P. Buck-Heeb/A. Dieckmann*, Selbstregulierung, 177ff.

30 Zum Sportrecht *A. Röthel*, Rechtsetzung, 757; *Jens Adolphsen*, Vereinbartes Recht am Beispiel der lex sportiva, in: C. Bumke/A. Röthel (Hg.), Recht, 93ff.; *Ulrich Haas*, Loslösung des organisierten Sports aus der Umklammerung des nationalen Rechts, in: Schweizerische Juristen-Zeitung 106/24 (2010), 585-593, hier 585; *P. Buck-Heeb/A. Dieckmann*, Selbstregulierung, 67ff.

31 Bekannt durch die Restatements des American Law Institute mit Sitz in Philadelphia, Pennsylvania. Siehe auch zuletzt *Joachim Zekoll*, Das American Law Institute – ein Vorbild für Europa?, in: Reinhard Zimmermann et al. (Hg.), Globalisierung und Entstaatlichung des Rechts. Teilband II, Nichtstaatliches Privatrecht. Geltung und Genese, Tübingen 2008, 101-108, hier 101ff.

32 Abgedruckt in *Ole Lando/Hugh Beale*, Principles of European Contract Law, Den Haag 2000.

Vertragsrecht erarbeitet wurden. Auf deren Basis beruht ein Entwurf für die Kodifikation eines europäischen Vertragsrechtes. Vergleichbare Initiativen zur Schaffung von sogenannten *Principles*, in denen von Wissenschaftler*innen auf rechtsvergleichender Grundlage gemeinsame Grundsätze entwickelt werden, existieren auch in vielen anderen Bereichen. Zu nennen sind hier insbesondere die *Principles of European Family Law,*[33] die in den vergangenen beiden Jahrzehnten von der Commission on European Family Law (CEFL), einem Gremium von mehr als 30 Wissenschaftler*innen verschiedener europäischer Staaten, entwickelt worden sind. Hierbei wurden auf rechtsvergleichender Grundlage der *common core* betreffend etwa die Regelungen zum Scheidungsrecht, nachehelichen Unterhaltsrecht oder elterlichen Sorge ermittelt und Vorschläge zur Harmonisierung des Familienrechts in Europa entwickelt.[34] Dabei besteht ein *common core* dann, wenn eine bestimmte Regelung in allen oder zumindest in einer großen Mehrheit der untersuchten Rechtsordnungen gilt.[35] Diese unverbindlichen Prinzipien der CEFL, die in der Art amerikanischer *Restatements* gemeinsame Grundsätze niederlegen, können nationalen Gesetzgebern bei Reformen als Vorbild oder Quelle der Inspiration dienen.

Privates Recht kann schließlich aber auch religiöses Recht sein,[36] das göttlichen Ursprungs ist und dem jeweiligen Glauben entsprechend in unterschiedlicher Weise tradiert oder kodifiziert wurde – soweit etwa die Scharia, jüdisches oder auch kanonisches Recht nicht staatlicherseits für verbindlich erklärt oder in staatliches Recht inkorporiert worden ist.

Betrachtet man derartige Normen oder Regelwerke aus der Sicht einer klassischen staatszentrierten Rechtsquellenlehre, so mag man die Existenz

---

33 Abgedruckt in *Katharina Boele-Woelki et al. (Hg.)*, Principles of European Family Law Regarding Property Relations Between Spouses, Cambridge 2013.

34 Vgl. hierzu *Nina Dethloff/Anja Timmermann*, CEFL-Prinzipien zu den vermögensrechtlichen Beziehungen zwischen Ehegatten, in: Neue Zeitschrift für Familienrecht 19/2 (2016), 55-58.

35 *N. Dethloff/A. Timmermann*, CEFL-Prinzipien; *Katharina Boele-Woelki*, Zwischen Konvergenz und Divergenz: Die CEFL-Prinzipien zum europäischen Familienrecht, in: Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht 73/2 (2009), 241-268, hier 246.

36 Vgl. hierzu auch *Mathias Rohe*, Religiös gespaltenes Zivilrecht in Deutschland und Europa, in: Heinrich de Wall (Hg.), Bürgerliche Freiheit und Christliche Verantwortung. Festschrift für Christoph Link zum siebzigsten Geburtstag, Tübingen 2003, 409-430.

privaten Rechts von vornherein verneinen: Nur kraft staatlichen Geltungsbefehls entsteht im demokratisch legitimierten Verfassungsstaat Recht.[37] Auch auf der Grundlage einer rein nationalen Rechtsquellenlehre ist allerdings zwischen Erzeugung und der Ingeltungsetzung von Recht zu differenzieren.[38] Schaffen können zweifellos auch Private Normen.[39] Maßgeblich für deren Rechtsqualität ist, dass ihnen staatlicherseits Geltungskraft und Durchsetzbarkeit verliehen wird.[40] Den entscheidenden Aspekt stellt danach also die Verknüpfung der Regelwerke mit einer staatlichen Rechtsordnung dar.[41] Sie kann auf sehr unterschiedliche Weise erfolgen, zum Beispiel durch Rechtswahl, Inkorporation[42] oder Verweisung. Dies erfolgt, wie erwähnt, bei der An-

---

37 Dazu *Klaus Friedrich Röhl/Hans Christian Röhl*, Allgemeine Rechtslehre, München 2008, 519ff. Zum zeitgemäßen Umgang mit der Rechtsquellenlehre siehe *J. Köndgen*, Privatisierung, 517; *G. Bachmann*, Legitimation, 225; *Gregor Bachmann*, Private Ordnung. Grundlagen ziviler Regelsetzung, Tübingen 2006, 21. Zur Diskussion um die Ausbreitung des privaten Rechts im Rahmen der Top-down und Bottom-up Modelle siehe *Stephan Meder*, Ius non scriptum – Traditionen privater Rechtsetzung, Tübingen 2008, 1ff., 9 u. 98f. sowie im Rahmen des Diskurses um die *Lex mercatoria Karsten Schmidt*, Lex mercatoria: Allheilmittel? Rätsel? Chimäre?, in: Junichi Murakami et al. (Hg.), Globalisierung und Recht. Beiträge Japans und Deutschlands zu einer internationalen Rechtsordnung im 21. Jahrhundert, Berlin 2007, 153-176, hier 153 u. 158; zum Streit der »Traditionalisten versus Transnationalisten« siehe *Peter Zumbansen*, Lex mercatoria: Zum Geltungsanspruch transnationalen Rechts, in: Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht 67/4 (2003), 637-682, hier 679.

38 *G. Bachmann*, Legitimation, 207ff.

39 Hierbei ist die Schiedsgerichtsbarkeit ein entscheidender Katalysator von privat gebildetem Recht; sie schafft beispielsweise neues materielles Recht, um Streitigkeiten von internationalen Handelsgeschäften oder Streitigkeiten um die Verwendung von Domainnamen zu lösen, siehe *C. Bumke/A. Röthel*, Suche, 5f.

40 Dazu *Ferdinand Kirchhof*, Private Rechtsetzung, Berlin 1987, 138ff.; *J. Köndgen*, Privatisierung, 519, sowie *Stefan Magen*, Zur Legitimation privaten Rechts, in: C. Bumke/A. Röthel (Hg.), Recht, 229-246, hier 229ff.

41 Ebd., 3.

42 So knüpft beispielsweise § 1631d BGB bei der Beschneidung des männlichen Kindes zwar nicht an religiöse Motive an, jedoch sah der Gesetzgeber Regelungsbedarf von religiös motivierten (und medizinisch indizierten) Beschneidungen, Bundestag-Drucksache 17/11295, S. 6f. Auch in anderen Ländern beeinflussen religiöse Regeln das nationale Recht: In Frankreich bestimmt Art. 370-3 Code Civil, dass eine Adoption untersagt ist, wenn das Kind oder die Adoptiveltern einem Land angehören, welches das im Koran angelegte Adoptionsverbot kennt. Danach ist die Adoption nach westlichen Vorstellungen verboten, möglich ist nur eine sog. *kafala*, eine Annahme des Kindes in Form einer Pflege bzw. Vormundschaft, ohne dass das Kind seine ursprünglichen verwandtschaftlichen Beziehungen verliert. Die französische Regelung gilt jedoch nicht,

wendung religiösen Rechts im Familien- und Erbrecht, wenn es durch staatliche Inkorporation oder staatlichen Anwendungsbefehl Geltung erlangt.

Nichtstaatliches Recht kann schließlich auch von Schiedsgerichten angewendet werden, also von privaten Gerichten, die aufgrund einer Schiedsvereinbarung der Parteien zusammentreten und in Form von Schiedssprüchen über den Streit entscheiden. Sie können staatliches Recht oder aber auch andere Regelwerke, also privates Recht, anwenden. Die Anwendung derartigen nichtstaatlichen Rechts durch Schiedsgerichte erfährt staatliche Anerkennung, wenn eine Vollstreckung des Schiedsspruchs erforderlich ist, bei grenzüberschreitenden Sachverhalten beispielsweise in einem anderen Land.[43] Eine Vollstreckung durch das nationale Gericht, welches den ausländischen Schiedsspruch im Inland durchsetzt, wird in der Regel nicht deshalb versagt, weil die Entscheidung auf der Grundlage ausdrücklich von den Parteien vereinbarten nichtstaatlichen Rechts erfolgt ist.

3. Zusammenwirken der Rechtsquellen

Ist die Vielfalt der Rechtsquellen damit umrissen, stellt sich nunmehr die Frage nach ihrem Zusammenspiel – zunächst im Prozess der Angleichung des Kollisionsrechts gefolgt von jenem der Angleichung des Sachrechts.

3.1 Im Prozess der Kollisionsrechtsvereinheitlichung

Divergierendes nationales Kollisionsrecht hat zur Folge, dass vor den Gerichten verschiedener Staaten unterschiedliches Recht Anwendung findet – in einem Staat etwa eine Scheidung oder ein Vertrag wirksam ist und eine Klage Erfolg hat, im anderen dagegen nicht. Kommt es dergestalt zu divergierenden Entscheidungen vor den Gerichten verschiedener Staaten, so schafft

---

wenn das Kind in Frankreich geboren ist, dazu *Andrea Büchler*, Kulturelle Vielfalt und Familienrecht, in: Pluralistische Gesellschaften und Internationales Recht (Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, 43), Heidelberg 2008, 215-252, hier 215 u. 231.

43 So müssen bei grenzüberschreitenden Sachverhalten Entscheidungen von Schiedsgerichten im Vollstreckungsstaat anerkannt und vollstreckt werden. Dies geschieht überwiegend im Rahmen der New York Convention (Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards), online verfügbar unter: https://uncitral.un.org/ [Zugriff: 11.09.2019].

dies einen Anreiz zum sogenannten *forum shopping* und damit einem Wettlauf zu den Gerichten verschiedener Staaten, um das für den Kläger günstigste Zuständigkeits- oder Kollisionsrecht anzuwenden und damit letztlich auch den Ausgang des Verfahrens beeinflussen zu können. Ein internationaler Entscheidungseinklang, d. h. die einheitliche Beurteilung eines Sachverhaltes in verschiedenen Staaten, ist nur durch eine Vereinheitlichung des Kollisionsrechts zu gewährleisten.[44]

a. Unionskollisionsrecht

In jüngerer Zeit ist die Europäische Union in diesem Bereich auf den Plan getreten: Seit sie mit dem Amsterdamer Vertrag die Gesetzgebungskompetenz für die justizielle Zusammenarbeit in Zivilsachen besitzt,[45] sind zahlreiche Unionsrechtsinstrumente in Kraft getreten. Zunächst stellten sie vor allem im Bereich des Vertragsrechts die gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen anderer Mitgliedstaaten sicher. In der Folge wurden dann auch einheitliche Kollisionsnormen durch die sogenannten Rom-Verordnungen geschaffen. Im Bereich des Vertragsrechts bestimmt etwa die *Rom I-Verordnung*[46] einheitlich in allen Mitgliedstaaten das jeweils anwendbare Recht.

Diese Entwicklung hat sich zuletzt vor allem auf das Gebiet des Familien- und Erbrechts erstreckt, wo die nationalen Rechte für die Bestimmung des

---

44 Siehe auch *Heinz-Peter Mansel*, Zum Systemwechsel im europäischen Kollisionsrecht nach Amsterdam und Nizza, in: Jürgen Baur/Heinz-Peter Mansel (Hg.), Systemwechsel im europäischen Kollisionsrecht. Fachtagung der Bayer-Stiftung für Deutsches und Internationales Arbeits- und Wirtschaftsrecht am 17. und 18. Mai 2001 (Schriftenreihe der Bayer-Stiftung für Deutsches und internationales Arbeits- und Wirtschaftsrecht, 8), München 2002, 1-18, hier 14ff. sowie *Karl Kreuzer*, Gemeinschaftskollisionsrecht und universales Kollisionsrecht, in: D. Baetge et al. (Hg.), Festschrift, 129-150, hier 133.

45 Dazu auch *Rolf Wagner*, Die Haager Konferenz für Internationales Privatrecht zehn Jahre nach der Vergemeinschaftung der Gesetzgebungskompetenz in der justiziellen Zusammenarbeit in Zivilsachen. Mit einem Rückblick auf die Verhandlungen zum Haager Gerichtsstandsübereinkommen, in: Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht 73/2 (2009), 215-240, hier 217ff.; *Anatol Dutta*, Europäische Integration und nationales Privatrecht nach dem Vertrag von Lissabon: die Rolle des Internationalen Privatrechts, in: Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 21/14 (2010), 530-534, hier 531ff.

46 Verordnung (EU) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht vom 17.06.2008.

anwendbaren Rechts bislang zum Teil auf die Staatsangehörigkeit der Person, andernorts hingegen auf deren gewöhnlichen Aufenthalt, also ihren Lebensmittelpunkt, abgestellt haben.[47] Der Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit liegt die Annahme zugrunde, dass die betreffenden Personen trotz ihres gewöhnlichen Aufenthaltes im Inland rechtskulturell weiterhin am engsten mit ihrem Heimatstaat und dem dort geltenden Recht verbunden sind.[48] Das Staatsangehörigkeitsprinzip wahrt damit das Interesse der Person an kultureller Identität und die Verbundenheit zu ihrem Heimatstaat. Die Anknüpfung an den Aufenthalt oder Wohnsitz einer Person trägt dagegen ihrer wachsenden Integration im Aufenthaltsstaat Rechnung. Sie erleichtert zudem auch die Rechtsanwendung erheblich, denn in vielen Fällen wird die schwierige und kostspielige Ermittlung des ausländischen Heimatrechts entbehrlich. Vor Einführung der Rom-Verordnungen sah auch das deutsche Kollisionsrecht beispielsweise im Bereich der Scheidungen noch eine Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit vor. Begehrten etwa Ehegatten, die beide die pakistanische Staatsangehörigkeit besitzen, vor deutschen Gerichten die Scheidung, richtete sich nach dem maßgeblichen deutschen Kollisionsrecht ihre Scheidung nach ihrem pakistanischen Heimatrecht. Seit 2012 gelten mit der *Rom III-Verordnung*[49] auf europäischer Ebene weithin einheitliche Kollisionsnormen für die Scheidung, die den gewöhnlichen Aufenthalt als primären Anknüpfungspunkt für das objektiv anwendbare Recht vorsehen. Entscheidend ist also, wo die betreffende Person ihren Lebensmittelpunkt hat. Eine Anknüpfung an den Aufenthalt anstelle der Staatsangehörigkeit sehen auch die in 2019 in Kraft getretenen Güterrechtsverordnungen vor, die das anwendbare Recht für Güterstände von Ehegatten und eingetragenen Lebenspartnern in grenzüberschreitenden Fällen regeln.[50]

---

47 Im deutschen Kollisionsrecht beherrscht dagegen (noch) das Staatsangehörigkeitsprinzip das Personen-, Familien- und Erbrecht, *Jan von Hein*, IPR Einleitung, in: Münchener Kommentar zum BGB, Band 11, München 2018, Rn. 58.

48 *J. von Hein*, Kommentar, Art. 5 EGBGB, Rn. 7.

49 Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 des Rates zur Durchführung einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich des auf die Ehescheidung und Trennung ohne Auflösung des Ehebandes anzuwendenden Rechts vom 20.12.2010.

50 Verordnung (EU) Nr. 2016/1103 zur Durchführung einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Zuständigkeit, des anzuwendenden Rechts und der Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Fragen des ehelichen Güterstandes vom 24.06.2016; Verordnung (EU) Nr. 2016/1104 zur Durchführung einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Zuständigkeit, des anzuwendenden Rechts und der An-

Zugleich ermöglichen diese Unionsrechtsinstrumente aber auch eine Rechtswahl, die es den Parteien etwa erlaubt, ihrer kulturellen Verbundenheit mit dem Heimatrecht Ausdruck zu verleihen. Kommt das pakistanische Paar zu einem deutschen Gericht und möchte sich scheiden lassen, so richtet sich die Scheidung nach dem deutschen Recht an ihrem gewöhnlichen Aufenthalt. Wenn sie dies vorziehen, etwa weil sie beabsichtigen, wieder in ihre Heimat zurückzukehren, können sie sich jedoch auch nach pakistanischem Recht scheiden lassen. Eine solche Rechtswahl ist dann im Anwendungsbereich der Verordnung für alle Gerichte verbindlich, so dass auch hier ein *forum shopping* der Parteien verhindert wird.[51]

Diese Rechtswahlfreiheit verknüpft das im europäischen Familien- und Erbrecht bislang konkurrierende Staatsangehörigkeits- und Aufenthaltsprinzip miteinander. Jedes für sich vermag der Vielfalt der Lebenswirklichkeit nur unzureichend gerecht zu werden, besteht hingegen Wahlfreiheit, so kann fortbestehender rechtskultureller Bindung wie auch Integrationsinteresse Rechnung getragen werden, welches dieser hybridbildenden Anknüpfung Erfolg verspricht.

Im Bereich des Kollisionsrechts haben wir es somit derzeit mit einem Flickenteppich zu tun. Im verbleibenden deutschen Kollisionsrecht wird weiterhin an die Staatsangehörigkeit einer Person angeknüpft, so etwa für die Voraussetzungen der Eheschließung. Damit wird das anwendbare Recht beispielsweise für Ehehindernisse und -verbote wie die Ehemündigkeit oder das Verbot der Doppelehe nach der Staatsangehörigkeit der Verlobten bestimmt. Eine Rechtswahl ist hier nicht vorgesehen.

b. Parteiautonomie und privates Recht

Die Rechtswahlfreiheit oder Parteiautonomie stellt im Bereich des Vertragsrechts und zunehmend auch im Bereich des Familienrechts ein prägendes Anknüpfungsprinzip dar.[52] Wie weit reicht aber diese Freiheit? Diese Frage

---

erkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Fragen güterrechtlicher Wirkungen eingetragener Partnerschaften vom 24.06.2016.

51 Grundlegend zur Rechtswahl *Kathrin Kroll-Ludwigs*, Die Rolle der Parteiautonomie im europäischen Kollisionsrecht, Tübingen 2013, 99ff; siehe zur Entwicklung im Familienrecht *Peter Winkler von Mohrenfels*, Die *Rom III-VO* und die Parteiautonomie, in: Herbert Kronke et al. (Hg.), Grenzen überwinden – Prinzipien bewahren. Festschrift für Bernd von Hoffmann zum 70., Bielefeld 2011, 527-544, hier 527ff.

52 Siehe auch *Jan Kropholler*, Internationales Privatrecht, Tübingen 2006, § 40 I; *Kurt Siehr*, Internationales Privatrecht. Deutsches und Europäisches Kollisionsrecht für Studium

stellt sich zunächst mit Blick auf nichtstaatliches Recht. Sind Parteien frei darin zu vereinbaren, dass sich ihre vertraglichen Beziehungen nicht nach dem Recht eines bestimmten Staates richten, sondern ausschließlich private Regelwerke maßgeblich sind? Vor staatlichen Gerichten ist die Rechtswahl bislang – praktisch weltweit – noch auf staatliches Recht beschränkt.[53]

Anders sieht dies dagegen vor den Schiedsgerichten aus. Vor allem im Bereich internationaler Handelsstreitigkeiten ist heute auf nationaler und internationaler Ebene[54] allgemein anerkannt, dass Parteien in Schiedsverfahren nicht nur staatliches Recht wählen können, sondern die Geltung privater Regelwerke vereinbaren können. Verbreitet wird hier etwa auf die *Principles of International Commercial Contracts* zurückgegriffen, die das internationale Institut für die Vereinheitlichung des Privatrechts in Rom, UNIDROIT, entwickelt hat.[55] Gerade in internationalen Fällen kann dies dann interessant sein, wenn die Parteien sich nicht auf das Recht eines bestimmten Staates, nämlich das der einen oder der anderen Seite, einigen können.

Größere Zurückhaltung ist allerdings in Bereichen angebracht, in denen es eines Schutzes des Schwächeren bedarf, wie bei Verträgen mit Verbrau-

---

und Praxis, Heidelberg 2001, 118ff.; vgl. auch *Gralf-Peter Calliess*, Die Zukunft der Privatautonomie, Zur neueren Entwicklung eines gemeineuropäischen Rechtsprinzips, in: Brigitta Zöchling-Jud et al. (Hg.), Jahrbuch junger Zivilrechtswissenschaftler 2000. Prinzipien des Privatrechts und Rechtsvereinheitlichung, Stuttgart 2001, 85-110, hier 85ff., insbesondere 106ff.; für die *lex mercatoria* siehe insbesondere *Emmerich-Fritsche*, Die lex mercatoria als durchsetzbares transnationales Handelsrecht und Weltgesellschaftsrecht, 1 (7), online verfügbar unter: www.nwir.de/archiv/NWiR17/emmerichfritsche1121.pdf [Zugriff: 11.09.2019].

53 Siehe dazu auch *Rolf Wagner*, Der Grundsatz der Rechtswahl und das mangels Rechtswahl anwendbare Recht (Rom I-Verordnung). Ein Bericht über die Entstehungsgeschichte und den Inhalt der Artikel 3 und 4 Rom I-Verordnung, in: Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts 28/5 (2008), 377-386, hier 379f. sowie *Giesela Rühl*, Rechtswahlfreiheit im europäischen Kollisionsrecht, in: D. Baetge et al. (Hg.), Festschrift, 187-210, hier 189ff.

54 Als Beispiel nationalen Schiedsverfahrensrechts sollen hier die §§ 1025ff. ZPO angeführt werden. Nach § 1051 ZPO können durch Rechtswahl der Parteien sowohl nationale als auch andere rechtliche Maßstäbe bestimmt werden, beispielsweise die UNIDROIT Principles on International Contract Law, das UN-Kaufrecht auch ohne Ratifikation der Heimatstaaten oder die *lex mercatoria*, siehe dazu *Friedrich Stein/Martin Jonas*, Kommentar zur Zivilprozessordnung, Tübingen 2002, Band 9, § 1051 Rn. 1 und 6.

55 Die explizite Wahl der *Principles* durch die Parteien muss vor den Schiedsgerichten honoriert werden, so die allgemeine Meinung, siehe nur *Frank Vischer et al. (Hg.)*, Internationales Vertragsrecht, Bern 2000, Rn. 114 m.w.N.

cher*innen und Arbeitnehmer*innen oder auch im Familienrecht. Hier sind die Parteien schon nicht völlig frei darin zu wählen, welchem staatlichen Recht sie ihre Rechtsbeziehungen unterstellen, sondern sind, wie eben gesehen, meist auf die Wahl des Heimat- oder Aufenthaltsrechts beschränkt. Zudem ist in diesen Bereichen auch in Schiedsverfahren keineswegs allgemein anerkannt, wie dies in Handels- und Zivilsachen sonst der Fall ist, dass Parteien privates Recht wählen können.

Gerade die Anwendung religiösen Rechts vor den zunehmend auch in familienrechtlichen Streitigkeiten tätigen Schiedsgerichten hat in einigen Ländern erhebliche Kontroversen ausgelöst, so vor allem in Kanada und im Vereinigten Königreich. Hierbei ging es um religiöses Recht, welches nicht durch Übernahme in staatliches Recht in einem Land Geltung erlangt hat, sondern als rein religiöses, also privates Recht vor religiösen Schiedsgerichten angewendet werden sollte. Zu vehementen Auseinandersetzungen kam es so etwa in der Provinz Ontario, wo der Arbitration Act die Entscheidung familienrechtlicher Streitigkeiten vor Schiedsgerichten unter Zugrundelegen jeglicher sogenannter »rules of law« erlaubte.[56] Während danach jüdisches oder anderes religiöses Recht schon seit Längerem in schiedsgerichtlichen Verfahren Anwendung fand, stieß die Ankündigung des Islamic Institute of Civil Justice, künftig auch die Grundsätze der Scharia in schiedsgerichtlichen Familienverfahren zugrunde zu legen, auf Widerstand. Seit einer gesetzlichen Neuregelung im Jahre 2008 sind religiöse Schiedssprüche allgemein nicht mehr staatlich durchsetzbar. Informelle religiöse Streitbeilegung findet allerdings weiterhin statt.[57]

Auch im Vereinigten Königreich sind im letzten Jahrzehnt zunehmend Muslim Arbitration Tribunals als Schiedsgerichte mit familien- und erbrechtlichen Streitigkeiten befasst. Das Verhältnis von staatlicher Gerichtsbarkeit und religiösen Tribunalen, das dort ebenfalls äußerst kontrovers diskutiert wird, ist mit einer Entscheidung des High Court im Jahr 2013 zuletzt in den Fokus der Öffentlichkeit gelangt. Es ging um ein jüdisch-orthodoxes Paar, das übereingekommen war, seinem Glauben entsprechend die Streitigkeiten im Zusammenhang mit dem Scheitern seiner Ehe durch ein Rabbinatsgericht

---

56 Siehe dazu *Tjark Färber*, Scharia-Gerichte in westlichen liberalen Rechtsstaaten, in: Kerstin Kazzai/Angela Treiber/Tim Wätzold (Hg.), Migration-Religion-Identität. Aspekte transkultureller Prozesse, Wiesbaden 2016, 121-136, hier 126.

57 *Kathrin Bauwens*, Religiöse Paralleljustiz. Zulässigkeit und Grenzen informeller Streitschlichtung und Streitentscheidung unter Muslimen in Deutschland, Berlin 2016, 22ff.

entscheiden zu lassen. Der High Court ließ daraufhin dem Beth Din in New York den Vortritt und billigte anschließend dessen Entscheidung, die sowohl finanzielle als auch die Kinder betreffende Regelungen enthielt.[58] In Deutschland, wo ebenfalls in vielen Städten schon muslimische Friedensrichter tätig sind, beginnt die öffentliche Diskussion um Parallelrechtsordnungen und Paralleljustiz erst[59] und in der Rechtswissenschaft wird der weltweit stattfindende Diskurs um das Spannungsfeld von Religionsfreiheit, Autonomie, kultureller Identität und Frauenrechten noch wenig wahrgenommen.[60]

c. Grund- und Menschenrechte und ordre public

Mit den Grund- und Menschenrechten gelangt man zum Ausgangspunkt, zu Umfang und Grenzen der Rechtswahlfreiheit, zurück: Jede Anwendung ausländischen Rechts steht unter dem Vorbehalt des nationalen *ordre public*, d. h. der Vereinbarkeit mit der öffentlichen Ordnung und den wesentlichen Grundsätzen des Gerichtsstaates.[61] Dieser *ordre public*-Vorbehalt stellt das klassische Einfallstor der Grund- und Menschenrechte in das Kollisionsrecht dar,[62] denen die Anwendung ausländischen Rechts im konkreten Fall nicht widersprechen darf. Der Vorbehalt zugunsten des *ordre public* bildet die Grenze jeder Anwendung fremden Rechts, sei es aufgrund einer Wahl der Parteien zugunsten staatlichen oder nichtstaatlichen Rechts, sei es aufgrund objektiver Anknüpfung, also der Maßgeblichkeit des Aufenthalts- oder Staatsangehörigkeitsrechts nach der betreffenden Kollisionsnorm.

An der Notwendigkeit einer solchen *ordre public*-Kontrolle besteht auch im unionsrechtlichen Kollisionsrecht kein Zweifel. Vor allem der *universale* Charakter der Kollisionsnormen, die als sogenannte *loi uniforme* auch auf *drittstaatliches* Recht, also Normen eines Nicht-EU-Staates, verweisen, erfordert sie. Besonders in den stark rechtskulturell geprägten Bereichen des Familien-

58 Al v. MT [2013] EWHC 100 (Fam), www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Fam/2013/100.html [Zugriff: 11.09.2019].

59 Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz, Paralleljustiz, 6ff.; *K. Bauwens*, Paralleljustiz, 35.

60 Siehe dazu auch die Projektvorstellung des Käte Hamburger Kollegs, Recht als Kultur, Menschenrechte und Autonomie, www.recht-als-kultur.de/de/kolleg/projektvorstellung_2016/zweite_foerderphase/Querschnittsdimension%20B/ [Zugriff: 11.09.2019].

61 Siehe Bundesverfassungsgericht (BVerfGE) 31, 58.

62 *Dagmar Coester-Waltjen*, Die Wirkungskraft der Grundrechte bei Fällen mit Auslandsberührung, in: Die Wirkungskraft der Grundrechte bei Fällen mit Auslandsbezug (Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, 38), Heidelberg 1998, 9-32, hier 18ff.

und Erbrechts sind aber die Rechtsunterschiede selbst innerhalb der EU noch zu groß, als dass ein völliger Verzicht auf die *ordre public*-Kontrolle derzeit möglich erscheint.[63]

Allerdings ist auch der nationale *ordre public* heute schon maßgeblich unionsrechtlich geprägt und durch die supranationalen Grund- und Menschenrechte, wie die Europäische Menschenrechtskonvention, Grundrechtecharta und Grundfreiheiten des Unionsrechts, aufgeladen.[64] Noch ist der *ordre public* nicht autonom, d. h. europaweit einheitlich zu bestimmen, aber der Weg dorthin zeichnet sich in der zusammenwachsenden Wertegemeinschaft der Union ab. Seine maßgebliche Stoßrichtung ist nicht mitgliedstaatliches, sondern *drittstaatliches* Recht. So hat das Bedürfnis, gerade drittstaatlichem Recht Grenzen zu setzen, in der *Rom III-Verordnung* zu einer Verstärkung des *ordre public* durch Aufnahme spezieller Vorbehaltsklauseln geführt. Sie sollen sicherstellen, dass das anwendbare Scheidungsrecht mit den »gemeinsamen Werten der Europäischen Union vereinbar« ist.[65] Eine Vorbehaltsklausel der *Rom III-Verordnung* sieht daher vor, dass Gerichte ihr eigenes Recht

---

63 So auch *Christian Heinze*, Bausteine eines Allgemeinen Teils des europäischen Internationalen Privatrechts, in: D. Baetge et al. (Hg.), Festschrift, 105-128, hier 126; *Stefan Leible*, Rom I und Rom II: Neue Perspektiven im Europäischen Kollisionsrecht (Vorträge und Berichte, 173), Bonn 2009, 70, mit dem Hinweis, dass auch wissenschaftliche Ausarbeitungen wie die *Principles of European Family Law* oder der *Model Family Code* die Unterschiede zwischen den Rechten der Mitgliedstaaten nicht nivellieren können; siehe dazu auch *Hans Jürgen Sonnenberger*, Wandlungen und Perspektiven des familienrechtlichen ordre public, in: Robert Freitag et al. (Hg.), Internationales Familienrecht für das 21. Jahrhundert. Symposium zum 65. Geburtstag von Ulrich Spellenberg, München 2006, 29-54, hier 29ff.

64 Lediglich die Begründung der Anerkennung eines europäisch aufgeladenen ordre public wird als umstritten erachtet, siehe *C. Heinze*, Bausteine, 122 m.w.N: »Während die traditionelle Lesart davon ausgeht, dass bisher kein vom nationalen ordre public zu unterscheidender europäischer ordre public existiert, legt die Gegenposition zwar eine eigenständige ergänzende und begrenzende Funktion eines europäischen ordre public zu Grunde, lässt diesen aber in das Gewand des nationalen ordre public schlüpfen, wenn die kollisionsrechtliche Rechtsquelle nur einen nationalen ordre public anerkennt.«; *Ioanna Thoma*, Die Europäisierung und Vergemeinschaftung der nationalen ordre public, Tübingen 2007, 25f.; *Aurelia Ciacchi*, Internationales Privatrecht, ordre public européen und Europäische Grundrechte, in: ZERP-Diskussionspapier 1 (2008), 30ff.

65 KOM (2010), 105 endg./2, 8; im ursprünglichen Entwurf [KOM (2010), 105 endg./2] wurde die Rechtswahlmöglichkeit selbst schon durch Art. 3 I *Rom III-Verordnungsentwurf* eingeschränkt. Dieser stellte ausdrücklich klar, dass eine der in der Vorschrift aufgezählten Rechtsordnungen nur gewählt werden konnte, »soweit dieses Recht mit den

anstelle des eigentlich anwendbaren Rechts anzuwenden haben, wenn jenes eine Ehescheidung nicht vorsieht oder einem Ehegatten auf Grund seiner Geschlechtszugehörigkeit keinen gleichberechtigten Zugang zur Ehescheidung oder Trennung gewährt.[66] Wenngleich Malta als letzter EU-Mitgliedsstaat 2011 die Ehescheidung eingeführt hat, verweigern Drittstaaten wie die Philippinen weiterhin die Scheidung, so dass hier ein deutsches Gericht deutsches Scheidungsrecht anzuwenden hätte. Ein gleichberechtigter Zugang zur Scheidung kann etwa bei einer gegen den Willen der Ehefrau erfolgenden *talaq*-Scheidung islamischen Rechts fehlen, die als einseitige Verstoßung nur dem Ehemann gewährt wird.[67] Aber auch die Anwendung jüdischen Rechts, welches eine sogenannte *Get*-Scheidung durch Übergabe eines Scheidungsbriefes vorsieht, kann damit ausgeschlossen werden.[68]

Ein weiteres prominentes Beispiel, in dem in jüngerer Zeit das Eingreifen des nationalen *ordre public* im Blickpunkt der rechtspolitischen Debatte stand, stellen Kinderehen dar. Nachdem im Rahmen der Flüchtlingsbewegungen vermehrt auch verheiratete minderjährige Flüchtlinge in Deutschland Zuflucht gesucht hatten, hatte eine vielbeachtete Gerichtsentscheidung eine kontroverse Diskussion zur Behandlung einer im Ausland wirksam geschlossenen Ehe einer Minderjährigen entfacht. Im Kern ging es um die Frage, unter welchen Voraussetzungen unter Berücksichtigung des Minderjährigenschutzes und der Beachtung des Kindeswohls der *ordre public*-Vorbehalt der Anerkennung von Ehen noch nicht volljähriger Eheschließender entgegensteht.[69] Noch im Juli 2017 wurde daraufhin das Gesetz zur Bekämpfung von Kinderehen verabschiedet,[70] welches nunmehr allgemein, also für Ehe-

---

in den EU-Verträgen und in der Charta der Grundrechte der Europäischen Union verankerten Grundrechten und dem ordre public-Vorbehalt vereinbar ist«.

66 Art. 10 der *Rom III-Verordnung*. Siehe dazu auch *Katharina Boele-Woelki*, For Better or for Worse: The Europeanization of International Divorce Law, in: Yearbook of Private International Law 12 (2010), 1-26, hier 19f.

67 OLG Koblenz NJW 2013, 1377.

68 Vgl. BGH FamRZ 2008, 1409; *Peter Winkler von Mohrenfels*, Art. 10 Rom III VO, in: Jan von Hein, Münchener Kommentar zum BGB, Bd. 11, München 2018, Rn. 11.

69 OLG Bamberg FamRZ 2016, 1270.

70 BGBl. 2017 I, 2429; der BGH hat Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes aufgrund der fehlenden Möglichkeit der Einzelfallbetrachtung und damit eines möglicherweise mangelnden Minderjährigenschutzes und dem BVerfG 2018 zur Entscheidung vorgelegt, online verfügbar unter: http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=pm&pm_nummer=0186/18 [Zugriff: 14.07.2020].

schließende deutscher Staatsangehörigkeit, vorsieht, dass die bisherige Möglichkeit eines Dispenses ab einem Alter von 16 Jahren entfällt und das Ehemündigkeitsalter ausnahmslos auf 18 Jahre heraufgesetzt wird. Für Ehen, die entgegen diesen Bestimmungen geschlossen wurden, gilt danach Folgendes: War ein Ehegatte im Zeitpunkt der Eheschließung weniger als 16 Jahre alt, ist die Ehe in jedem Fall nichtig, d. h. ohne jegliche Wirkung. War ein Ehegatte dagegen zwar minderjährig, aber über 16 Jahre alt, so ist die Ehe durch gerichtliche Entscheidung aufhebbar. Eine Härteklausel erlaubt das Absehen von der Aufhebung, etwa wenn die Eheaufhebung für den Minderjährigen unter Berücksichtigung des Kindeswohls eine unzumutbare Härte darstellen würde, beispielsweise bei Vorliegen einer unheilbaren schweren Krankheit.

Damit die vorgenannten Regelungen nicht nur bei Anwendung deutschen Rechts für deutsche Eheschließende gelten, sondern ebenso für ausländische Staatsangehörige, deren Heirat sich grundsätzlich nach ihrem Heimatrecht richtet, verleiht nunmehr das deutsche Kollisionsrecht den inländischen Regelungen in Form einer Vorbehaltsklausel grundsätzlich auch für ausländische Minderjährigenehen Geltung. Ehen mit unter 16-Jährigen sind daher ausnahmslos nichtig, während jenseits dessen ein gerichtliches Aufhebungsverfahren stattfindet. Gleichzeitig wird das sogenannte Voraustrauungsverbot für Minderjährige wieder eingeführt. Bis 2009 galt allgemein das Verbot, eine religiöse oder traditionelle Handlung vorzunehmen, die darauf gerichtet ist, ohne vorherige standesamtliche Eheschließung eine der Ehe vergleichbare dauerhafte Bindung zweier Personen zu begründen. Die Wiedereinführung des Verbots für Minderjährige soll verhindern, dass das staatliche Verbot von Kinderehen durch rein nach religiösem Recht wirksame Ehen umgangen wird.

3.2 Im Prozess der Sachrechtsangleichung

Im Folgenden ist der Blick auf das Zusammenspiel der Rechtsquellen im Prozess der Angleichung des materiellen Rechts zu richten, das sich noch ungleich komplexer gestaltet als jenes im Bereich der Kollisionsrechtsangleichung. Denn hier gilt es, das Verhältnis von internationalem Recht, wachsenden europäischen Normbeständen und nationalen Rechtsordnungen zueinander auszuloten. Zugleich hat auf der Ebene des Sachrechts die Produktion von sogenanntem *soft law*[71], vor allem von unverbindlichen *Principles*, als

71 Zum Begriff siehe *K. Röhl*/*H. Röhl*, Rechtslehre, 222.

Teil des privaten Rechts stark zugenommen. Dessen vielfältige Verflechtungen mit staatlichem Recht sind gleichfalls in Augenschein zu nehmen.

a. Internationale Übereinkommen, Modellgesetze und *Principles*

Zunächst stand die Schaffung einheitlichen Sachrechts mit weltweiter Geltung im Vordergrund, das sich vor allem auf den Bereich des internationalen Handels und Verkehrs richtete. Der größte Erfolg ist hier gewiss dem UN-Kaufrecht von 1980 beschieden. Es findet lediglich in grenzüberschreitenden Sachverhalten Anwendung und ergänzt als Einheitsrecht für internationale Sachverhalte die jeweiligen nationalen Rechte, führt aber nicht zu einer Angleichung der Rechtsordnungen im engeren Sinne.[72]

Zunehmend werden auf universale Rechtsvereinheitlichung zielende völkerrechtliche Verträge durch unverbindliche Instrumente ergänzt, die lediglich eine Harmonisierung, d. h. eine gewisse Annäherung der unterschiedlichen Rechtsordnungen, nicht aber deren vollständige Vereinheitlichung auf internationaler Ebene anstreben.[73] Hauptakteure sind hier UNCITRAL, die Kommission der Vereinten Nationen für internationales Handelsrecht, und UNIDROIT, die unter Beteiligung von Vertretern unterschiedlicher Rechtstraditionen eine Fülle von Modellgesetzen, *Legislative Guides* und *Principles* in verschiedensten Bereichen geschaffen haben. Dazu gehört auch die bereits erwähnte *Commission on European Family Law*, die sich im Bereich des europäischen Familienrechts einer Harmonisierung der verschiedenen Familienrechtsordnungen angenommen hat. Ohne eine Transformation[74] in staatliches Recht, also eine Übernahme durch nationale Gesetzgeber, bleiben sie je-

---

72 *J. Basedow*, BGB, 455.

73 *Klaus Peter Berger*, Einheitliche Rechtsstrukturen durch außergesetzliche Rechtsvereinheitlichung, in: JuristenZeitung 54/8 (1999), 369-377, hier 373f.; zur Einordnung dieser unverbindlichen Regelwerke siehe *Claus-Wilhelm Canaris*, Die Stellung der »UNIDROIT Principles« und der »Principles of European Contract Law« im System der Rechtsquellen, in: Jürgen Basedow (Hg.), Europäische Vertragsrechtsvereinheitlichung und deutsches Recht, Tübingen 2000, 5-32, hier 5 u. 8ff.

74 Zur Transformation in verbindliches Recht *Andreas Schwartze*, Europäisierung des Zivilrechts durch »soft law«. Zu den Wirkungen von Restatements, Principles, Modellgesetzen und anderen nicht verbindlichen Instrumenten, in: Thomas Eger/Hans-Bernd Schäfer (Hg.), Ökonomische Analyse der europäischen Zivilrechtsentwicklung, Tübingen 2007, 130-160, hier 137f.

doch unverbindliche Regelwerke, die vor staatlichen Gerichten allenfalls zur Auslegung und Lückenfüllung herangezogen werden können.[75]

b. Rechtsangleichung in Europa

Neben die Rechtsangleichung auf internationaler Ebene ist zunehmend jene auf europäischer Ebene getreten. Zunächst war die unionsrechtliche Rechtsetzung maßgeblich durch Richtlinien geprägt, die der Umsetzung in nationales Recht bedurften und hierbei den Mitgliedstaaten beträchtliche Spielräume beließen.[76] Auch wies sie einen stark fragmentarischen Charakter auf, so dass nur punktuell eine Angleichung mitgliedstaatlichen Rechts erfolgte. Zusehends erfolgt nun aber eine verdichtete Reglementierung seitens der EU vor allem im Bereich des Vertragsrechts, die auf eine immer weiter ausgedehnte Kompetenz zur Rechtsetzung im Bereich des Binnenmarkts gestützt wird. Die Mindestharmonisierung wird zunehmend durch das – zuletzt auch die Verbraucherrechte-Richtlinie[77] bestimmende – Konzept der Vollharmonisierung verdrängt. Während bei der Mindestharmonisierung das Unionsrecht lediglich einen Mindeststandard vorschreibt, der von den Mitgliedstaaten bei ihrer Gesetzgebung jedenfalls einzuhalten ist, aber weitergehende Regelungen zulässt,[78] dürfen die Mitgliedstaaten bei der Vollharmonisierung keine von der Rechtsangleichungsrichtlinie abweichende Vorschrift erlassen oder im Widerspruch dazu bestehende Regelungen beibehalten.[79]

Vermehrt setzt die Europäische Union zudem auf das Rechtsinstrument der Verordnung, um in bestimmten abgegrenzten Rechtsbereichen originär europäische Regelungsregime zu schaffen. Auf diese Weise wurde bislang vor allem in den Bereichen des Gesellschafts- und Immaterialgüterrechts fakultatives Unionsprivatrecht erlassen, so etwa Regelungen für eine Europäische

---

75 *C. Canaris*, Stellung, 8ff.; *Claudia Rudolf*, Einheitsrecht für internationale Forderungsabtretungen, Tübingen 2006, 5f.; *Franco Ferrari*, Das Verhältnis zwischen den Unidroit-Grundsätzen und den allgemeinen Grundsätzen internationaler Einheitsprivatrechtskonventionen, in: Juristenzeitung 53 (1998), 9-17, hier 16f.

76 Vgl. Art. 288 Abs. 2 AEUV.

77 Richtlinie 2011/83/EU des Europäischen Parlaments und des Rates über die Rechte der Verbraucher vom 25.10.2011.

78 *Christian Tietje*, 62. EL Juli 2017, AEUV Art. 115, in: Eberhard Grabitz et al. (Hg.), Das Recht der Europäischen Union, München 2017, Rn. 41.

79 Ebd., Rn. 39.

Aktiengesellschaft[80] oder das EU-Patent[81]. Auch gibt es schon seit Längerem Bestrebungen, ein einheitliches europäisches Vertragsgesetzbuch zu erarbeiten. Im Jahr 2011 hat die Europäische Kommission einen Vorschlag für ein Gemeinsames Europäisches Kaufrecht als optionales Regelungsmodell unterbreitet,[82] das seither eingehend diskutiert worden ist. Es soll Einheitsrecht schaffen, das als Regelungsalternative statt des mitgliedstaatlichen Rechts von den Vertragsparteien gewählt werden kann. Erarbeitet wurde der Verordnungsvorschlag durch eine von der Kommission eingesetzte Expertengruppe, die hierbei auf zuvor von verschiedenen Wissenschaftlergruppen erarbeitete *Principles* zurückgreifen konnten. Aus rein akademischen Regelwerken kann auf diese Weise Unionsrecht werden.

Regionale Rechtsangleichung jenseits der EU ruft im Zusammenwirken der Rechtsquellen andere Spieler auf den Platz. Materien wie das Familienrecht sind schon seit Langem Arbeitsgebiet des Europarates. Statt des schwerfälligeren völkerrechtlichen Vertrages bedient sich dieser heute vermehrt des Instruments der Empfehlungen, die lediglich Standards für die Mitgliedstaaten darstellen und somit nur der Harmonisierung der Rechtsordnungen dienen.[83] Damit treten sie eher in Wettbewerb zu privaten Regelwerken, wie sie als neuerdings sogenanntes »wissenschaftliches Recht«, also von Gruppen von Wissenschaftler*innen, auch in diesem Bereich geschaffen werden.[84]

---

80 Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8.10.2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE), ABl. 2001 L 294/1.

81 Verordnung (EU) Nr. 1257/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Dezember 2012 über die Umsetzung der Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Schaffung eines einheitlichen Patentschutzes, online verfügbar unter: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:32012R1257&from=DE [Zugriff: 13.07.2020].

82 KOM(2011) 635 Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates für ein gemeinsames Europäisches Kaufrecht vom 11.10.2011.

83 Siehe die Empfehlungen der Parliamentary Assembly und des Committee of Ministers im Bereich des Familienrechtes: Online verfügbar unter: www.coe.int/t/dghl/standardsetting/family/Achievements%2008_08.pdf [Zugriff: 11.09.2019]; vgl. auch *Dieter Martiny*, Die Möglichkeit der Vereinheitlichung des Familienrechts innerhalb der Europäischen Union, in: Dieter Martiny/Normann Witzleb (Hg.), Auf dem Wege zu einem Europäischen Zivilgesetzbuch, Berlin 1999, 177-189, hier 180 m.w.N.

84 Vor allem die *Principles* der *Commission on European Family Law*, siehe *Katharina Boele-Woelki et al. (Hg.)*, Principles of European Family Law Regarding Divorce and Maintenance Between Former Spouses, Antwerpen 2004; *Katharina Boele-Woelki et al. (Hg.)*, Principles of European Family Law Regarding Parental Responsibilities, Antwerpen 2007; *K. Boele-Woelki et al. (Hg.)*, Principles of European Family Law Regarding Prop-

Eine andere Spielart im Spektrum der Rechtsangleichung jenseits derer der Europäischen Union stellt dagegen der 2013 in Kraft getretene deutsch-französische Wahlgüterstand der Zugewinngemeinschaft dar.[85] Das bilaterale Abkommen, das auch anderen Staaten den Beitritt eröffnet, ist ein Novum, da erstmals innerhalb der Europäischen Union in zwei Staaten einheitliches materielles Familienrecht geschaffen worden ist.[86] Als klassisches Hybrid vereint er Elemente des deutschen gesetzlichen und des französischen Wahlgüterstands zu einem neuen Modell.[87] Durch den Beitritt weiterer Staaten könnte sich der bilaterale zu einem multilateralen und damit zu einem einheitlichen europäischen Güterstand fortentwickeln.[88] Auf diese Weise könnte sich *bottom up*[89] ein neues europäisches Optionsmodell entwickeln.

Vorteilhaft wäre auch, wenn ein Paar, dessen Beziehung aufgrund von Staatsangehörigkeit oder gewöhnlichem Aufenthalt einen grenzüberschreitenden Bezug aufweist, bereits bei der Heirat für seine Ehe einen einheitlichen Rechtsrahmen wählen könnte, der in allen Mitgliedstaaten bzw. in ganz

erty Relations Between Spouses, Cambridge 2013; *Ingeborg Schwenzer/Mariel Dimsey*, Model Family Code. From a Global Perspective (European Family Law Series, 12), Antwerpen 2006; siehe auch *Nina Dethloff*, Die Europäische Ehe, in: StAZ Das Standesamt 59/9 (2006), 253-260, hier 253ff.

85 Näher *Nina Dethloff*, Der deutsch-französische Wahlgüterstand – Wegbereiter für eine Angleichung des Familienrechts?, in: Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht 76/3 (2012), 509-539; siehe auch *Eva Becker*, Ein europäischer Güterstand? – Der deutsch-französische Wahlgüterstand, in: ERA Forum 12 (2011), 103-118; *Thomas Klippstein*, Der deutsch-französische Wahlgüterstand der Wahl-Zugewinngemeinschaft, in: Familie, Partnerschaft, Recht 16/11 (2010), 510-515, hier 510ff.; *Torsten Jäger*, Der neue deutsch-französische Güterstand der Wahl-Zugewinngemeinschaft – Inhalt und seine ersten Folgen für die Gesetzgebung und Beratungspraxis, in: Deutsche Notar-Zeitschrift 105/11 (2010), 804-825, hier 804ff.; *Thomas Meyer*, Der neue deutsch-französische Wahlgüterstand, in: Zeitschrift für das gesamte Familienrecht (2010), 612-616, hier 612ff.

86 *N. Dethloff*, Wahlgüterstand, 510.

87 *E. Becker*, Güterstand?, 110; *N. Dethloff*, Wahlgüterstand, 513.

88 *T. Meyer*, Wahlgüterstand, 617; *N. Dethloff*, Wahlgüterstand, 535f.

89 Vgl. dazu *S. Meder*, Traditionen, 1ff., 9 u. 98f.

Europa einheitlichen Regelungen unterliegt.[90] Hierzu wird vorgeschlagen, als neues Rechtsinstitut eine Europäische Ehe zu schaffen.[91]

Ein solches optionales Modell könnte folgendermaßen aussehen: Eine Europäische Ehe kann im gesamten Geltungsbereich der Regelung unter denselben Voraussetzungen geschlossen werden und ihr kommen dort auch dieselben rechtlichen Wirkungen zu. Verlegen ein Partner oder beide ihren Aufenthalt in ein anderes Land, so bleiben Bestand und Wirkungen der Ehe hiervon unberührt. Insbesondere kann die Beziehung überall unter denselben Voraussetzungen und mit denselben Folgen wieder aufgelöst werden. Ehepartner können so bei Eingehung ihrer Ehe darauf vertrauen, dass diese unabhängig von einer späteren Verlegung des Wohnsitzes auf Dauer die von ihnen gewünschten Wirkungen hat. Vor allem dürfen sie aber für den Fall des Scheiterns damit rechnen, dass die Beziehung unter den bei ihrer Eingehung vorhersehbaren Voraussetzungen und also mit für sie kalkulierbaren Folgen wieder auflösbar ist.

Das Vertrauen auf den Bestand bestimmter rechtlicher Regelungen ist Grundlage der gemeinsamen Lebensplanung, insbesondere bei Wahl einer arbeitsteiligen Aufgabenverteilung oder dem Verzicht eines Partners auf bestimmte berufliche Chancen bei berufsbedingten Umzügen des anderen Partners. Zudem entfällt mit der Entscheidung für die Europäische Ehe die aufwändige und mit erheblichen Unsicherheiten und Kosten verbundene Ermittlung und Anwendung ausländischen Rechts.[92] Der Zugang zum Recht wird verbessert. Ziel der Schaffung eines einheitlichen Rechtsrahmens der Europäischen Ehe ist es somit, Hindernisse für Mobilität und Freizügigkeit zu beseitigen und zugleich Rechtssicherheit und Vorsehbarkeit in familiären Beziehungen zu gewährleisten. Inhaltlich muss ein europäisches Modell der Ehe den gemeinsamen Grundwerten verpflichtet sein, wie sie ihren Niederschlag insbesondere in der Europäischen Menschenrechtskonvention und der Grundrechtecharta der Union gefunden haben. Als Grundlage für die Aus-

---

90 Für ein Eherechtsmodellgesetz, das es Ehepaaren erlaubt, eine »europäische« oder eine »nationale« Ehe zu führen, auch *Dagmar Coester-Waltjen*, Überlegungen zu einem europäischen Familienrecht, in: Cornelia Müller-Magdeburg (Hg.), Unsere Aufgaben im 21. Jahrhundert. Festschrift für Lore Maria Peschel-Gutzeit, Baden-Baden 2002, 35-39, hier 35 u. 36.

91 Vgl. zu diesem Konzept schon *Nina Dethloff*, Europäische Vereinheitlichung des Familienrechts, in: Archiv für die civilistische Praxis 204 (2004), 544-568, hier 564ff.

92 Näher zu diesen Vorteilen *N. Dethloff*, Ehe, 255.

gestaltung können daher die auf diesen Werten basierenden gemeinsamen Prinzipien der europäischen Rechtsordnungen dienen.

Wichtig ist zudem, dass das Regelungsmodell einer Europäischen Ehe von größtmöglicher Toleranz geprägt ist. Es soll nicht nur Menschen verschiedener religiöser und weltanschaulicher Grundüberzeugungen wie auch kultureller Prägung zugänglich sein. Sie muss auch angemessene Regelungen für die unterschiedlichsten Ehetypen bereithalten. Partnerschaften mit grenzüberschreitendem Bezug sind nämlich außerordentlich vielgestaltig: Sie reichen von dem kinderlosen Doppelverdiener-Paar, das als Banker und Beamtin einer internationalen Organisation in London und Brüssel lebt, bis zu dem Wanderarbeitnehmer aus Polen, der mit Ehefrau und mehreren Kindern in die Niederlande zieht. Um ein Eherecht zu schaffen, das sachgerechte Lösungen für die Ehen solcher unterschiedlichen Paare bietet, müssen breite Wahlmöglichkeiten geschaffen werden.

4. Ausblick

Die Frage nach dem Zusammenspiel der Rechtsquellen aus privatrechtlicher Sicht suggeriert Harmonie und Leichtigkeit, ja ein freundschaftliches Miteinander. Die Realität ist von exponential zunehmender Komplexität, von Dissonanzen, Konkurrenzen sowie wechselseitigen Verflechtungen geprägt und führt zu einer Hybridisierung der Rechtsordnungen. Ursache einer solchen Hybridisierung ist die zunehmende Schaffung von Einheitsrecht, das durch Elemente verschiedener nationaler Rechte und Regelwerke geprägt ist und sich im Bereich des Kollisionsrechts wie auch des Sachrechts findet. Zu betonen bleibt, dass die Angleichung von Kollisions- und Sachrecht, durch Schaffung von Einheitsrecht oder durch eine Harmonisierung, auch in Zukunft keine Alternativen darstellt, sondern beide Vorgänge vielmehr komplementär zueinander sind. Die Genetik hat gelehrt, dass Hybridisierungen Risiken bergen, sind sie doch stets verbunden mit der Gefahr der Sterilität. Ihnen wohnen aber auch beträchtliche Chancen inne, denn sie erlauben die Etablierung genetischer Vielfalt, die erst das Überleben in einer sich wandelnden Umgebung ermöglicht. Dies gilt nicht zuletzt für das Familienrecht im Globalisierungsprozess, das in besonderer Weise kulturell geprägt und mithin von Diversität gekennzeichnet ist. Konkurrierende und einander ergänzende Instrumente streben auf internationaler und regionaler Ebene nach Harmonisierung und Vereinheitlichung. Gelingensbedingungen für das Zusammen-

wirken der verschiedenen Rechtsquellen und Normkomplexe ist es, Kohärenz, Transparenz und Information zu gewährleisten, um den Zugang zum Recht sicherzustellen. Dabei ist es letztlich Aufgabe der Rechtswissenschaften im Zusammenwirken mit anderen Disziplinen, die Chancen der Vielfalt zu nutzen.

Literaturverzeichnis

ADOLPHSEN, JENS, Vereinbartes Recht am Beispiel der lex sportiva, in: CHRISTIAN BUMKE/ANNE RÖTHEL (Hg.), Privates Recht, Tübingen 2012.

AMSTUTZ, MARC, Zwischenwelten. Zur Emergenz einer interlegalen Rechtsmethodik im europäischen Privatrecht, in: CHRISTIAN JOERGES/GUNTHER TEUBNER (Hg.), Rechtsverfassungsrecht, Baden-Baden 2003, 213-238.

BACHMANN, GREGOR, Private Ordnung. Grundlagen ziviler Regelsetzung, Tübingen 2006.

BACHMANN, GREGOR, Legitimation privaten Rechts, in: CHRISTIAN BUMKE/ANNE RÖTHEL (Hg.), Privates Recht, Tübingen 2012, 207-228.

BACHMANN, GREGOR, Optionsmodelle im Privatrecht, in: JuristenZeitung 63/1 (2008), 11-20.

BASEDOW, JÜRGEN, Das Internationale Privatrecht in den Zeiten der Globalisierung, in: GERHARD HOHLOCH ET AL. (Hg.), Festschrift für Hans Stoll zum 75. Geburtstag, Tübingen 2001, 405-416.

BASEDOW, JÜRGEN, Das BGB im künftigen europäischen Privatrecht: Der hybride Kodex – Systemsuche zwischen nationaler Kodifikation und Rechtsangleichung, in: Archiv für die civilistische Praxis 200 (2000), 445-492.

BAETGE, DIETMAR ET AL. (Hg.), Die richtige Ordnung. Festschrift für Jan Kropholler zum 70. Geburtstag, Tübingen 2008.

BAUMBACH, ADOLF/HOPT, KLAUS J., Handelsgesetzbuch, 35. Auflage, München 2012.

BAUWENS, KATHRIN, Religiöse Paralleljustiz. Zulässigkeit und Grenzen informeller Streitschlichtung und Streitentscheidung unter Muslimen in Deutschland, Berlin 2016.

BECKER, EVA, Ein europäischer Güterstand? – Der deutsch-französische Wahlgüterstand, in: ERA Forum 12 (2011), 103-118.

BERGER, KLAUS PETER, Einheitliche Rechtsstrukturen durch außergesetzliche Rechtsvereinheitlichung, in: JuristenZeitung 54/8 (1999), 369-377.

BERKOWITZ, DANIEL/PISTOR, KATHARINA/RICHARD, JEAN- FRANÇOIS, The Transplant Effect, in: The American Journal of Comparative Law 51/1 (2003), 163-203.

BLAUROCK, UWE, Übernationales Recht des Internationalen Handels, in: Zeitschrift für Europäisches Privatrecht (1993), 247-267.

BOELE-WOELKI, KATHARINA ET AL. (Hg.), Principles of European Family Law Regarding Divorce and Maintenance Between Former Spouses, Antwerpen 2004.

BOELE-WOELKI, KATHARINA ET AL. (Hg.), Principles of European Family Law Regarding Parental Responsibilities, Antwerpen 2007.

BOELE-WOELKI, KATHARINA ET AL. (Hg.), Principles of European Family Law Regarding Property Relations Between Spouses, Cambridge 2013.

BOELE-WOELKI, KATHARINA, For Better or for Worse: The Europeanization of International Divorce Law, in: Yearbook of Private International Law 12 (2010), 1-26.

BOELE-WOELKI, KATHARINA, Zwischen Konvergenz und Divergenz: Die CEFL-Prinzipien zum europäischen Familienrecht, in: Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht 73/2 (2009), 241-268.

BOELE-WOELKI, KATHARINA, Internet und IPR: Wo geht jemand ins Netz?, in: KLAUS DICKE ET AL. (Hg.), Völkerrecht und Internationales Privatrecht in einem sich globalisierenden System (Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, 39), Heidelberg 2000, 307-352.

BÜCHLER, ANDREA, Kulturelle Vielfalt und Familienrecht, in: Pluralistische Gesellschaften und Internationales Recht (Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, 43), Heidelberg 2008, 215-252.

BUCK-HEEB, PETRA/DIECKMANN, ANDREAS, Selbstregulierung im Privatrecht, Tübingen 2010.

BUMKE, CHRISTIAN/RÖTHEL, ANNE (Hg.), Privates Recht, Tübingen 2012.

BUMKE, CHRISTIAN/RÖTHEL, ANNE, Auf der Suche nach einem Recht des privaten Rechts, in: CHRISTIAN BUMKE/ANNE RÖTHEL (Hg.), Privates Recht, Tübingen 2012, 1-20.

BUNDESMINISTERIUM DER JUSTIZ UND FÜR VERBRAUCHERSCHUTZ, Gibt es eine Paralleljustiz in Deutschland? Streitbeilegung im Rechtsstaat und muslimische Traditionen, o.O. [2014], online verfügbar unter: www.bmjv.de/SharedDocs/Archiv/Downloads/Studie-Paralleljustiz.pdf?__blob=publicationFile&v=4 [Zugriff: 31.08.2019].

CALLIESS, GRALF-PETER, Reflexive Transnational Law, in: Zeitschrift für Rechtssoziologie 23/2 (2002), 185-216.

Calliess, Gralf-Peter, Die Zukunft der Privatautonomie, Zur neueren Entwicklung eines gemeineuropäischen Rechtsprinzips, in: Brigitta Zöchling-Jud et al. (Hg.), Jahrbuch junger Zivilrechtswissenschaftler 2000. Prinzipien des Privatrechts und Rechtsvereinheitlichung, Stuttgart 2001, 85-110.

Canaris, Claus-Wilhelm, Die Stellung der »UNIDROIT Principles« und der »Principles of European Contract Law« im System der Rechtsquellen, in: Jürgen Basedow (Hg.), Europäische Vertragsrechtsvereinheitlichung und deutsches Recht, Tübingen 2000, 5-32.

Caruso, Daniela, Private Law and State-Making in the Age of Globalization, in: New York University Journal of International Law and Politics 39/1 (2006), 1-74.

Ciacchi, Aurelia, Internationales Privatrecht, ordre public européen und Europäische Grundrechte, in: ZERP-Diskussionspapier 1 (2008), o.A.

Coester-Waltjen, Dagmar, Die Wirkungskraft der Grundrechte bei Fällen mit Auslandsberührung, in: Die Wirkungskraft der Grundrechte bei Fällen mit Auslandsbezug (Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, 38), Heidelberg 1998, 9-32.

Coester-Waltjen, Dagmar, Überlegungen zu einem europäischen Familienrecht, in: Cornelia Müller-Magdeburg (Hg.), Unsere Aufgaben im 21. Jahrhundert. Festschrift für Lore Maria Peschel-Gutzeit, Baden-Baden 2002, 35-39.

Conrad, Hermann, Die Grundlegung der modernen Zivilehe durch die französische Revolution, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte 67 (1950), 336-372.

Dethloff, Nina, Der deutsch-französische Wahlgüterstand – Wegbereiter für eine Angleichung des Familienrechts?, in: Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht 76/3 (2012), 509-539.

Dethloff, Nina, Die Europäische Ehe, in: StAZ Das Standesamt 59/9 (2006), 253-260.

Dethloff, Nina, Europäische Vereinheitlichung des Familienrechts, in: Archiv für die civilistische Praxis 204 (2004), 544-568.

Dethloff, Nina, Zusammenspiel der Rechtsquellen aus privatrechtlicher Sicht, in: Andreas Paulus et al. (Hg.), Internationales, nationales und privates Recht: Hybridisierung der Rechtsordnungen? Immunität (Berichte der Deutschen Gesellschaft für Internationales Recht 46), Heidelberg 2014, 47-86.

Dethloff, Nina/Timmermann, Anja, CEFL-Prinzipien zu den vermögensrechtlichen Beziehungen zwischen Ehegatten, in: Neue Zeitschrift für Familienrecht 19/2 (2016), 55-58.

Dicke, Klaus et al. (Hg.), Völkerrecht und Internationales Privatrecht in einem sich globalisierenden internationalen System (Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, 39), Heidelberg 2000.

Duss, Vanessa (Hg.), Rechtstransfer in der Geschichte, München 2006.

Dutta, Anatol, Europäische Integration und nationales Privatrecht nach dem Vertrag von Lissabon: die Rolle des Internationalen Privatrechts, in: Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 21/14 (2010), 530-534.

Emmerich-Fritsche, Angelika, Vom Völkerrecht zum Weltrecht, Berlin 2007.

Engel, Christoph, Gemeinschaftsgüter: Recht, Politik und Ökonomie. The Role of Law in the Governance of the Internet (Preprints aus der Max-Planck-Projektgruppe »Recht der Gemeinschaftsgüter«, 13), [Bonn] 2002, online verfügbar unter: http://homepage.coll.mpg.de/pdf_dat/2002_13online.pdf [Zugriff: 27.09.2019].

Engel, Christoph, Das Internet und der Nationalstaat, in: Klaus Dicke et al. (Hg.), Völkerrecht und Internationales Privatrecht in einem sich globalisierenden internationalen System (Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, 39), Heidelberg 2000, 353-426.

Färber, Tjark, Scharia-Gerichte in westlichen liberalen Rechtsstaaten, in: Kerstin Kazzai/Angela Treiber/Tim Wätzold (Hg.), Migration-Religion-Identität. Aspekte transkultureller Prozesse, Wiesbaden 2016, 121-136.

Ferrari, Franco, Das Verhältnis zwischen den Unidroit-Grundsätzen und den allgemeinen Grundsätzen internationaler Einheitsprivatrechtskonventionen, in: Juristenzeitung 53 (1998), 9-17.

Fischer-Lescano, Andreas/Viellechner, Lars, Globaler Rechtspluralismus, in: Aus Politik und Zeitgeschichte (2010), 34-35.

Haas, Ulrich, Loslösung des organisierten Sports aus der Umklammerung des nationalen Rechts, in: Schweizerische Juristen-Zeitung 106/24 (2010), 585-593.

Hein, Jan von, Münchener Kommentar zum BGB, Bd. 11, 7. Auflage, München 2018.

Heinze, Christian, Bausteine eines Allgemeinen Teils des europäischen Internationalen Privatrechts, in: Dietmar Baetge et al. (Hg.), Die richtige

Ordnung. Festschrift für Jan Kropholler zum 70. Geburtstag, Tübingen 2008, 105-128.

Hohloch, Gerhard et al. (Hg.), Festschrift für Hans Stoll zum 75. Geburtstag, Tübingen 2001.

Hölker, Sebastian, Die Rolle der lex mercatoria im Anwendungsbereich des UN-Kaufrechts, Dissertationsschrift, Tübingen 2006.

Honsell, Heinrich, Die Erosion des Privatrechts durch das Europarecht, in: Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 29/14 (2008), 621-629.

Honsell, Heinrich, Die Zukunft des Privatrechts, in: Zeitschrift für schweizerisches Recht 126 (2007), 219-234.

Ipsen, Nils Christian, Private Normenordnungen als transnationales Recht, Berlin 2009.

Jäger, Torsten, Der neue deutsch-französische Güterstand der Wahl-Zugewinngemeinschaft – Inhalt und seine ersten Folgen für die Gesetzgebung und Beratungspraxis, in: Deutsche Notar-Zeitschrift 105/11 (2010), 804-825.

Jansen, Nils/Michaels, Ralf, Private Law and the State, Comparative Perceptions and Historical Observations, in: Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht 71/2 (2007), 345-397.

Janssen, André/Schulze Reiner, Legal Cultures and Legal Transplants in Germany, in: European Review of Private Law 19/2 (2011), 225-256.

Kadelbach, Stefan/Kleinlein, Thomas, Überstaatliches Verfassungsrecht. Zur Konstitutionalisierung im Völkerrecht, in: Archiv des Völkerrechts 44 (2006), 235-266.

Kirchhof, Ferdinand, Private Rechtsetzung, Berlin 1987.

Klippstein, Thomas, Der deutsch-französische Wahlgüterstand der Wahl-Zugewinngemeinschaft, in: Familie, Partnerschaft, Recht 16/11 (2010), 510-515.

Knauff, Matthias, Konstitutionalisierung im inner- und überstaatlichen Recht – Konvergenz oder Divergenz?, in: Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht 68/2 (2008), 453-490.

Köndgen, Johannes, Privatisierung des Rechts. Private Governance zwischen Deregulierung und Rekonstitutionalisierung, in: Archiv für civilistische Praxis 206/2 (2006), 477-525.

Kreuzer, Karl, Gemeinschaftskollisionsrecht und universales Kollisionsrecht, in: Dietmar Baetge et al. (Hg.), Die richtige Ordnung. Festschrift für Jan Kropholler zum 70. Geburtstag, Tübingen 2008, 129-150.

KROLL-LUDWIGS, KATHRIN, Die Rolle der Parteiautonomie im europäischen Kollisionsrecht, Tübingen 2013.

KROPHOLLER, JAN, Internationales Privatrecht, 6. Auflage, Tübingen 2006.

LADEUR, KARL-HEINZ/VIELLECHNER, LARS, Die transnationale Expansion staatlicher Grundrechte, in: Archiv des Völkerrechts 46 (2008), 42-73.

LANDO, OLE/BEALE, HUGH, Principles of European Contract Law, Den Haag: Kluwer Law International, 2000.

LEIBLE, STEFAN, Rom I und Rom II: Neue Perspektiven im Europäischen Kollisionsrecht (Vorträge und Berichte, 173), Bonn 2009.

MAGEN, STEFAN, Zur Legitimation privaten Rechts, in: CHRISTIAN BUMKE/ANNE RÖTHEL (Hg.), Privates Recht, Tübingen 2012, 229-246.

MANSEL, HEINZ-PETER, Zum Systemwechsel im europäischen Kollisionsrecht nach Amsterdam und Nizza, in: JÜRGEN BAUR/HEINZ-PETER MANSEL (Hg.), Systemwechsel im europäischen Kollisionsrecht. Fachtagung der Bayer-Stiftung für Deutsches und Internationales Arbeits- und Wirtschaftsrecht am 17. und 18. Mai 2001 (Schriftenreihe der Bayer-Stiftung für Deutsches und internationales Arbeits- und Wirtschaftsrecht, 8), München 2002, 1-18.

MARTINY, DIETER, Die Möglichkeit der Vereinheitlichung des Familienrechts innerhalb der Europäischen Union, in: DIETER MARTINY/NORMANN WITZLEB (Hg.), Auf dem Wege zu einem Europäischen Zivilgesetzbuch, Berlin 177-189.

MEDER, STEPHAN, Ius non scriptum – Traditionen privater Rechtsetzung, Tübingen 2008.

MERTENS, HANS-JOACHIM, Nichtlegislatorische Rechtsvereinheitlichung durch transnationales Wirtschaftsrecht und Rechtsbegriff, in: Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht 56/2 (1992), 219-242.

MEYER, FRANK, AEUV Art. 82, in: HANS VON DER GROEBEN ET AL. (Hg.), Europäisches Unionsrecht, 74. Auflage, Baden-Baden 2015.

MEYER, RUDOLF, Bona fides und lex mercatoria in der europäischen Rechtstradition, Göttingen 1994.

MEYER, THOMAS, Der neue deutsch-französische Wahlgüterstand, in: Zeitschrift für das gesamte Familienrecht (2010), 612-616.

MICHAELS, RALF, Die europäische IPR-Revolution, in: DIETMAR BAETGE ET AL. (Hg.), Die richtige Ordnung. Festschrift für Jan Kropholler zum 70. Geburtstag, Tübingen 2008, 151-174.

Michaels, Ralf, Welche Globalisierung für das Recht? Welches Recht für die Globalisierung?, in: Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht 69/3 (2005), 525-544.

Örücu, Esin, What is a Mixed Legal System: Exclusion or Expansion?, in: Electronic Journal of Comparative Law 12/1 (2008), online verfügbar unter: https://www.ejcl.org/121/art121-15.pdf [Zugriff: 25.09.2019].

Peters, Anne, Rechtsordnungen und Konstitutionalisierung: Zur Neubestimmung der Verhältnisse, in: Zeitschrift für öffentliches Recht 65 (2010), 3-63.

Pfeiffer, Thomas, Hybride Rechtslagen, in: Dietmar Baetge et al. (Hg.), Die richtige Ordnung. Festschrift für Jan Kropholler zum 70. Geburtstag, Tübingen 2008, 175-186.

Plessis, Jacques du, Comparative Law and the Study of Mixed Legal Systems, in: Matthias Reimann/Reinhard Zimmermann (Hg.), The Oxford Handbook of Comparative Law, Oxford 2006, 477-512.

Riesenhuber, Karl, Privates Recht, wissenschaftliches Recht, Systembildung, in: Christian Bumke/Anne Röthel (Hg.), Privates Recht, Tübingen 2012, 49-68.

Rohe, Mathias, Religiös gespaltenes Zivilrecht in Deutschland und Europa, in: Heinrich de Wall (Hg.), Bürgerliche Freiheit und Christliche Verantwortung. Festschrift für Christoph Link zum siebzigsten Geburtstag, Tübingen 2003, 409-430.

Röhl, Klaus Friedrich/Röhl, Hans Christian, Allgemeine Rechtslehre, 3. Auflage, München 2008.

Röhl, Klaus/Magen, Stefan, Die Rolle des Rechts im Prozess der Globalisierung, Zeitschrift für Rechtssoziologie 17/1 (1996), 1-57.

Röthel, Anne, Lex mercatoria, lex sportiva, lex technica – Private Rechtsetzung jenseits des Nationalstaates, in: Juristenzeitung 62/15 (2007), 755-763.

Rudolf, Claudia, Einheitsrecht für internationale Forderungsabtretungen, Tübingen 2006.

Rühl, Giesela, Rechtswahlfreiheit im europäischen Kollisionsrecht, in: Dietmar Baetge et al. (Hg.), Die richtige Ordnung. Festschrift für Jan Kropholler zum 70. Geburtstag, Tübingen 2008, 187-210.

Schmidt, Karsten, Lex mercatoria: Allheilmittel? Rätsel? Chimäre?, in: Junichi Murakami et al. (Hg.), Globalisierung und Recht. Beiträge Japans und Deutschlands zu einer internationalen Rechtsordnung im 21. Jahrhundert, Berlin 2007, 153-176.

SCHNEIDER, IRMELA, Hybridisierung als Signatur der Zeit, in: CAROLINE ROBERTSON/CARSTEN WINTER (Hg.), Kulturwandel und Globalisierung, Baden-Baden 2000, 175-188.

SCHROEDER, HANS-PATRICK, Die lex mercatoria arbitralis. Strukturelle Transnationalität und transnationale Rechtsstrukturen im Recht der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit (Beiträge zum internationalen Wirtschaftsrecht, 7), Dissertationsschrift, Frankfurt a.M. 2007.

SCHWAB, DIETER, Grundlagen und Gestalt der staatlichen Ehegesetzgebung in der Neuzeit bis zum Beginn des 19. Jahrhunderts, Bielefeld 1967.

SCHWARTZE, ANDREAS, Europäisierung des Zivilrechts durch »soft law«. Zu den Wirkungen von Restatements, Principles, Modellgesetzen und anderen nicht verbindlichen Instrumenten, in: THOMAS EGER/HANS-BERND SCHÄFER (Hg.), Ökonomische Analyse der europäischen Zivilrechtsentwicklung, Tübingen 2007, 130-160.

SCHWENZER, INGEBORG/DIMSEY, MARIEL, Model Family Code. From a Global Perspective (European Family Law Series, 12), Antwerpen 2006.

SIEBER, ULRICH, Rechtliche Ordnung in einer globalen Welt, in: Rechtstheorie 41/2 (2010), 151-198.

SIEHR, KURT, Internationales Privatrecht. Deutsches und Europäisches Kollisionsrecht für Studium und Praxis, Heidelberg 2001.

SONNENBERGER, HANS JÜRGEN, Wandlungen und Perspektiven des familienrechtlichen ordre public, in: ROBERT FREITAG ET AL. (Hg.), Internationales Familienrecht für das 21. Jahrhundert. Symposium zum 65. Geburtstag von Ulrich Spellenberg, München 2006, 29-54.

SPINDLER, GERALD, Private Rechtsetzung in IT-Märkten, in: REINHARD ZIMMERMANN (Hg.), Globalisierung und Entstaatlichung des Rechts. Teilband II: Nichtstaatliches Privatrecht: Geltung und Genese, Tübingen 2008, 21-60.

STEIN, FRIEDRICH/JONAS, MARTIN, Kommentar zur Zivilprozessordnung, 22. Auflage, Tübingen 2002.

STEIN, URSULA, Lex mercatoria, Realität und Theorie, Frankfurt a.M. 1995.

TEUBNER, GUNTHER, Global Law without a State, Aldershot 1997.

TEUBNER, GUNTHER/FISCHER-LESCANO, ANDREAS, Wandel der Rolle des Rechts in Zeiten der Globalisierung: Fragmentierung, Konstitutionalisierung und Vernetzung globaler Rechtsregimes, in: JUNICHI MURAKAMI ET AL. (Hg.), Globalisierung und Recht. Beiträge Japans und Deutschlands zu einer internationalen Rechtsordnung im 21. Jahrhundert, Berlin 2007, 3-56.

Teubner, Gunther, Privatregimes: Neo-Spontanes Recht und duale Sozialverfassungen in der Weltgesellschaft?, 1-17, online verfügbar unter: www.jura.uni-frankfurt.de/42828551/Generic_42828551.pdf [Zugriff: 25.09.2019].

Thoma, Ioanna, Die Europäisierung und Vergemeinschaftung der nationalen ordre public, Tübingen 2007.

Tietje, Christian, 62. EL Juli 2017, AEUV Art. 115, in: Eberhard Grabitz et al. (Hg.), Das Recht der Europäischen Union, München 2017.

Vischer, Frank et al. (Hg.), Internationales Vertragsrecht, 2. Auflage, Bern 2000.

Voigt, Rüdiger, Rechtssysteme im Zeitalter der Globalisierung, in: Tilman Mayer et al. (Hg.), Globalisierung im Fokus von Politik, Wirtschaft, Gesellschaft. Eine Bestandsaufnahme (Sozialwissenschaften im Überblick), Wiesbaden 2011, 123-132.

Voigt, Rüdiger, Globalisierung des Rechts. Entsteht eine »dritte Rechtsordnung«?, in: Rüdiger Voigt (Hg.), Globalisierung des Rechts (Schriften zur Rechtspolitologie, 9), Baden-Baden 2000, 13-38.

Wagner, Rolf, Der Grundsatz der Rechtswahl und das mangels Rechtswahl anwendbare Recht (Rom I-Verordnung). Ein Bericht über die Entstehungsgeschichte und den Inhalt der Artikel 3 und 4 Rom I-Verordnung, in: Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts 28/5 (2008), 377-386.

Wagner, Rolf, Die Haager Konferenz für Internationales Privatrecht zehn Jahre nach der Vergemeinschaftung der Gesetzgebungskompetenz in der justiziellen Zusammenarbeit in Zivilsachen. Mit einem Rückblick auf die Verhandlungen zum Haager Gerichtsstandsübereinkommen, in: Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht 73/2 (2009), 215-240.

Weick, Günter, Incoterms 2010 – Ein Beispiel für die »neue lex mercatoria«, in: Zeitschrift für das Juristische Studium 5 (2012), 584-592.

Weise, Paul-Frank, Lex mercatoria. Materielles Recht vor der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit, Frankfurt a.M. 1990.

Winkler von Mohrenfels, Peter, Art. 10 Rom III VO, in: Jan von Hein, Münchener Kommentar zum BGB, Band 11, 7. Auflage, München 2018, Rn. 11.

Winkler von Mohrenfels, Peter, Die Rom III-VO und die Parteiautonomie, in: Herbert Kronke et al. (Hg.), Grenzen überwinden – Prinzipien

bewahren. Festschrift für Bernd von Hoffmann zum 70., Bielefeld 2012, 527-544.

ZEKOLL, JOACHIM, Das American Law Institute – ein Vorbild für Europa?, in: REINHARD ZIMMERMANN ET AL. (Hg.), Globalisierung und Entstaatlichung des Rechts. Teilband II, Nichtstaatliches Privatrecht. Geltung und Genese, Tübingen 2008, 101-128.

ZIMMERMANN, REINHARD, »Wissenschaftliches Recht« am Beispiel (vor allem) des europäischen Vertragsrechts, in: CHRISTIAN BUMKE/ANNE RÖTHEL (Hg.), Privates Recht, Tübingen 2012, 21-48.

ZUMBANSEN, PETER, Lex mercatoria: Zum Geltungsanspruch transnationalen Rechts, in: Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht 67/4 (2003), 637-682.

Vergleichen, Unterscheiden, Ordnen.
Praktiken des Relationierens
und Verflechtungseffekte

Exzerpieren, ordnen, aussortieren

Die Spannung zwischen universalistischem Anspruch und lokalem Rechtspragmatismus am Beispiel der legislativen Praktiken der Jesuiten in Indien und Peru

Fabian Fechner

Es könnte so einfach sein, so legen zumindest die *Konstitutionen und örtlichen Gesetze* (*Constituciones y leyes municipales*) der Franziskaner in Mexiko nahe: Auf 70 kompakten Seiten bietet das Werk von 1667 die wichtigsten, provinzspezifischen Regeln zu Verwaltung und geistlichem Leben der Ordensleute in Neuspanien, ergänzt durch die zentralen Ordensgesetze.[1] Um angesichts der weltweiten Verwaltung eines Missionsordens mit dessen vielfältigen Tätigkeiten in Wirtschaft und Unterweisung im Glauben Rechtssicherheit zu erlangen, scheint der Erlass von Gesetzen nahezuliegen, die für den gesamten Orden oder für bestimmte Provinzen dauerhaft gelten und durch Drucklegung allgemein bekanntgegeben werden.

Moderne Logik hilft jedoch bei vormodernen Ordensregeln kaum weiter. Zwar standen auf den ersten Blick alle Missionsorden vor ähnlichen Herausforderungen: Eine zumeist römische Zentrale musste mit Niederlassungen in außereuropäischen Provinzen verbunden werden, regelmäßige Missionarsentsendungen hatten die Provinzen mit Gütern und personellem Nachschub zu versorgen und darüber hinaus mussten die jeweiligen weltlichen Autoritäten eingebunden werden.[2] Doch fanden die verschiedenen Missionsorden Lösungen, die sich sehr stark voneinander unterschieden. Für die Franziskaner beispielsweise waren nicht nur gedruckte Regelwerke für einzelne Provin-

1 Constituciones y leyes municipales de esta Provincia del Santo Evangelio, México 1667. Alle nicht sonderlich gekennzeichneten Übersetzungen stammen vom Verfasser.

2 Als eine der wenigen komparativ angelegten Arbeiten *Pedro Borges Morán*, El envío de misioneros a América durante la época española (Bibliotheca Salmanticensis), Salamanca 1977.

zen charakteristisch. Darüber hinaus wurde 1532 ein Generalkommissar für Mexiko und ein weiterer für Peru benannt. Beide hatten das Recht, Provinzkapitel einzuberufen und ihnen vorzusitzen und konnten recht unabhängig von der Ordensleitung agieren.[3]

Ähnlich wie bei den Franziskanern wurde bei den Merzedariern noch in den amerikanischen Vizekönigreichen eine über den Provinzen stehende Entscheidungsinstanz eingerichtet, und zwar in Form von zwei Generalvikaren für Amerika (*vicarios generales*). Diese Einrichtung wurde 1588 auch ordensrechtlich festgeschrieben. Der eine Generalvikar war für Peru, der andere für Neuspanien und Guatemala zuständig. 1622 wurde allerdings durch königlichen Erlass der *vicario* zu einem *visitador* herabgestuft, da die Provinziale in Amerika ihre Rechte zu sehr durch die Generalvikare beschnitten sahen.[4]

Verantwortlich für die Bandbreite der gefundenen Lösungen sind nicht nur die gewachsenen Strukturen der Orden in Europa, die mit den Neuen Welten zu verzahnen waren, sondern auch die Zahl der Ordensangehörigen, die geographische Ausdehnung des Ordens, regionale und thematische Schwerpunkte bei der Mission und die jeweilige Patronatsmacht. Für das spanische Weltreich sind beispielsweise die unterschiedlichen Strategien aussagekräftig, mit denen sich die Orden dem Befehl Philipps II., ihm einen Generalprokurator direkt zu unterstellen, beugten oder entzogen.[5] Jedenfalls hatte der spanische König durch das 1571 in Madrid geschaffene Amt eines *Comisario de Indias* starken Einfluss auf die Missionstätigkeit der Franziskaner.

Bezieht man ausschließlich die Grundgesetze der Orden und die in der Frühen Neuzeit in Druck gelangten Regelwerke ein, muss man zu dem Schluss kommen, dass die legislative Eigenständigkeit einer Provinz bei Merzedariern und Franziskanern sehr stark ausgeprägt, bei den Jesuiten hingegen gar nicht vorhanden war. Zudem gab es bei den Jesuiten, anders als

---

3 Zur Missionsverwaltung der Franziskaner *Francisco Morales Valerio (Hg.)*, Franciscan Presence in the Americas. Essays on the Activities of the Franciscan Friars in the Americas, 1492-1900 (Publications of the Academy of American Franciscan History), Potomac 1983; *Antolín Abad Pérez*, Los Franciscanos en América (Colecciones MAPFRE 1492, 6), Madrid 1992, 83-91.

4 *Severo Aparicio*, Los vicarios generales de la Merced en el Virreinato del Perú, in: Analecta Mercedaria 11 (1992), 99-123.

5 Als einzige ausführliche Studie bislang dazu *Pedro Borges Morán*, En torno a los Comisarios Generales de Indias entre las Ordenes misioneras de América, in: Archivo Ibero-Americano N. F. 23 (1963), 145-196; 24 (1964), 147-182; 25 (1965), 3-61 u. 173-221.

bei den beiden anderen Orden, vor Ort in den Überseeprovinzen keine über den Provinzen stehende Instanz, die eine besondere Flexibilität unabhängig von einer zeitraubenden Rücksprache mit Rom ermöglicht hätte. Auch ein sprichwörtlich gewordener »Kadavergehorsam« innerhalb der Jesuiten sowie deren besonderes viertes Gelübde, der Gehorsam gegenüber dem Papst, stärken eine monolithische, romzentrierte Interpretation des Ordens.[6] Gleichzeitig ist aber der Jesuitenorden gerade für eine relativ weitreichende kulturelle »Anpassung an lokale Gegebenheiten« in den sehr diversen Missionsgebieten bekannt, die sogenannte Akkommodation.[7] Kann es also sein, dass sich in außereuropäischen Provinzen des Jesuitenordens ein rechtlicher Reflex der Missionsmethode der Akkommodation herausgebildet hat?

Um diese Frage zu beantworten, wird im Folgenden das Augenmerk auf zwei frühe Labore der Akkommodation gelegt, und zwar auf die beiden ältesten großen Missionsprovinzen des Jesuitenordens. Diese sind die Provinz Indien, der seit 1612 die Mission in Japan als Vizeprovinz angehörte, und die Provinz Peru. Sie liegen nicht nur auf zwei verschiedenen Kontinenten, sondern gehören auch zwei unterschiedlichen Assistenzen an, der portugiesischen und der spanischen. In der klassischen Rechtsgeschichte sind diese eher peripheren Kolonialgebiete bislang hauptsächlich unter dem Augenmerk der »Normdurchsetzung«, des Gehorsams oder des berühmten Satzes der südamerikanischen Rechtsanwendung »Ich gehorche, aber ich befolge nicht« (»obedezco, pero no cumplo«) untersucht worden. Im vorliegenden Text sollen dagegen die methodischen Anregungen einer praxeologisch gewendeten Rechtsgeschichte aufgenommen werden, die sich vor allem auf lokale Rechtsausprägungen und pragmatische Rechtsliteratur stützt. Es wird danach ge-

---

6 Allerdings war diese Bindung an die päpstliche Kurie in der Verwaltungspraxis weitaus geringer ausgeprägt, als polemische Schriften oder das öffentlich propagierte Selbstbild es suggerieren. Besonders aussagekräftig sind die häufigen (und teilweise erfolglosen) Versuche des Papstes, regelmäßige Generalswahlen zu erzwingen. Vgl. zum Gehorsam im Jesuitenorden *Fernanda Alfieri/Claudio Ferlan*, Storie di obbedienza negoziata, in: Fernanda Alfieri/Claudio Ferlan (Hg.), Avventure dell'obbedienza nella Compagnia di Gesú. Teoria e prassi fra XVI e XIX secolo (Annali dell'Istituto storico italo-germanico in Trento. Quaderni, 86), Bologna 2012, 7-17; *Patrizio Foresta*, »De su Alteza es mandar y de nosotros obedecer.« Riflessioni sub obedienza e disobbedienza nei primi gesuiti, in: Quellen und Forschungen aus italienischen Archiven und Bibliotheken 92 (2012), 328-358; *Silvia Mostaccio*, Early Modern Jesuits between Obedience and Conscience during the Generalate of Claudio Acquaviva (1581-1615), Farnham 2014.

7 Zum Konzept der Akkommodation vgl. *Markus Friedrich*, Die Jesuiten. Aufstieg, Niedergang, Neubeginn, München 2016, 506-513, Zitat 507.

fragt, welche Manuskripte und gedruckten Werke an einem konkreten Ort zugänglich waren und wie diese konsultiert, angewandt und fortgeschrieben wurden. Insbesondere die Arbeiten, die im Umkreis des Max-Planck-Instituts für europäische Rechtsgeschichte in den vergangenen Jahren entstanden sind, haben den Blick für kulturelle Übersetzungsprozesse und multinormative Settings geschärft, wobei gerade im frühneuzeitlichen Kontext der spanischen Kolonien bewusst geschaffene Freiräume in der Rechtsprechung aufgewiesen wurden. Die Interkonnektivität von Kirchenrecht, Moraltheologie, Konzilen, Synoden, Ordensrecht und *derecho indiano* zeigte den Diskussionszusammenhang von Spiritualität und Recht überzeugend auf. »Ordensrecht« wird in diesem Kontext ausschließlich als Eigenrecht verstanden, nicht als universales Ordensrecht.[8]

Indem die beiden Fallbeispiele aus einer Regionalgeschichte und der Eigengeschichte von Institutionen herausgelöst werden, soll diese dynamische Dialogstruktur zwischen Rechtsgeschichte und Geschichtswissenschaft aufgenommen werden. Empirisch soll in einer interkontinentalen Zusammenschau überprüft werden, was konzeptionell in den neuen Ansätzen einer komparativen Rechtsgeschichte angelegt ist, die letztlich einer globalen Rechtsgeschichte den Weg ebnen möchte. Als Grundlage dient das lokale, handschriftliche Gesetzeskorpus des Jesuitenordens. Es wurde bislang kaum beachtet, weil es nur zum kleinsten Teil ediert ist, die Unterlagen größtenteils nicht im römischen Zentralarchiv liegen und sie lange Zeit als bloße Kompilationen gering geschätzt wurden.[9] Gerade mit Hilfe dieser Quellen lässt sich aber ergründen, wie Normen in Überseeprovinzen der Gesellschaft Jesu gefasst, angewendet und aussortiert wurden. Zu diesem Zweck wird die mehrstufige Verarbeitung juridischer Information in ausschließlich handschriftlichen

---

8 *Víctor Tau Anzoátegui*, Nuevos horizontes en el estudio histórico del Derecho Indiano, Buenos Aires 1997; *Víctor Tau Anzoátegui/Alejandro Agüero (Hg.)*, El Derecho local en la periferia de la monarquía hispana. Río de la Plata, Tucumán y Cuyo. Siglos XVI- XVIII, Buenos Aires 2013; *Thomas Duve/Heikki Pihlajamäki (Hg.)*, New Horizons in Spanish Colonial Law. Contributions to Transnational Early Modern Legal History (Global Perspectives on Legal History, 3), Frankfurt a.M. 2015.

9 Wenn überhaupt, so wurde dieses Korpus als Steinbruch nützlicher Einzeldaten verwendet, z.B. in *Julia J. S. Sarreal*, The Guaraní and Their Missions. A Socioeconomic History, Stanford 2014. Eine grundsätzliche Kritik an einem solchen Vorgehen findet sich in *Víctor Tau Anzoátegui*, El taller del jurista. Sobre la colección documental de Benito de la Mata Linares, oidor, regente y consejero de Indias, Madrid 2011. Dabei wird das Werk von Mata Linares beispielhaft untersucht.

Nachschlagewerken nachvollzogen und das Konsult in Missionsgebieten, also die regelmäßige Aussprache des Provinzials mit seinem Beraterstab der Konsultoren (*Consultores Provinciae*), als ortsspezifischer Freiraum in der Normenschaffung herausgearbeitet.[10] Der bei diesen beiden historischen Prozessen entstehende Metadiskurs über Regeln ermöglicht, einen zeitgenössischen *common sense* über Wesen und Anwendung von Regeln in Zonen des Kulturkontakts zu greifen. Letztlich lässt sich so auch fragen, wie römische Regeln in einer Provinz fern von Rom gehandhabt wurden. Im Folgenden wird auf Grundlage einer Problematisierung des Regelverständnisses im Jesuitenorden die Erstellung, Strukturierung, Kürzung und Fortschreibung lokaler Regelwerke (vor allem in Form von Befehlssammlungen und Schlagwortverzeichnissen) untersucht. Abschließend wird die regelgebende, lokale Kompetenz kollektiver Entscheidungsinstanzen, insbesondere des Konsults, analysiert.

1. Vom Geist der Gesetze. Das Regelverständnis der Jesuiten

Bei der Untersuchung der Gesetzestexte von Orden werden oftmals nur die ältesten Ordensregeln berücksichtigt. Bei den Jesuiten sind dies neben den *Beschlüssen der Sieben Gefährten* (*Conclusiones de los siete compañeros*, 1541) vor allem die Konstitutionen. Ein solches Vorgehen birgt jedoch die Gefahr, dass eine Fokussierung auf die Projektionen und Erwartungen der Ordensgründer stattfindet, die allerdings die Dynamik der weiteren Entwicklungen nicht vorhersehen konnten. Vor allem die Dekrete der Generalkongregationen ergänzten die Konstitutionen und wurden mit ihnen in zahlreichen Ausgaben des

10 Wegweisend für das Instrument der *consulta* im frühneuzeitlichen Spanien *Regina Polo Martín*, Consejos y consultas. La »consulta« como instrumento de gobierno en la Monarquía hispánica del Antiguo Régimen. Un estudio jurídico-institucional, con especial referencia al Consejo de Castilla, Bilbao 2018. Bei den Konsultoren handelte es sich um die Mitglieder eines in den Konstitutionen vorgeschriebenen Beraterstabs, die dem General gegenüber berichtspflichtig waren. Neben den Konsultoren des Provinzials sind, auf niedrigerer Ebene, die Konsultoren eines Rektors zu nennen. Die Assistenten des Generals können ebenfalls als Konsultoren angesehen werden. Zum Konsult siehe im Weiteren ausführlich den fünften Abschnitt »Das Konsult als Herzstück der kollektiven Entscheidungsfindung«.

Institutum gedruckt.[11] Daneben wurden Sammlungen von Briefen der Generale veröffentlicht. Diese Briefe wurden Korrespondenzen mit Provinzen auf allen bekannten Kontinenten entnommen und ihres lokalen Kontexts entledigt, da sie wiederum den Niederlassungen in allen Kontinenten dienen sollten. Die einzige Ausnahme davon waren Sonderregeln, die ausschließlich in den Überseeprovinzen galten. Durch die Entbettung aus den jeweiligen lokalen Kontexten, etwa durch die Auslassung von Angaben zu den spezifischen involvierten Personen, Orten etc., wurde nach außen ein Bild einer homogenen und zentralisierten Institution präsentiert, was ein zentrales Charakteristikum des »zeigbaren Registers« (»registro mostrable«[12]) war. Dieses »zeigbare Register« war keinesfalls stimmig mit der Komplexität des Systems der internen Entscheidungsfindung. Besonders aufschlussreich ist etwa eine viel rezipierte Ausgabe von Generalsverordnungen, *Ordinationes praepositorum generalium communes toti societati*, aus deren Titel schon der Anspruch deutlich wird, das Allgemeingültige zu suchen und den lokalen Kontext oder den ursprünglichen, sehr spezifischen Kommunikationsanlass zu tilgen.[13]

Die drei Arten von gedruckten normativen Texten, also Konstitutionen, Dekrete der Generalkongregationen und Generalsbriefe, stützen die altbekannte Lesart des Jesuitenordens als zentralistische Institution.[14] Im Verlauf des 16. und 17. Jahrhunderts wuchs die Gesellschaft Jesu rasch an. Gab es 1556, im Todesjahr des Ordensgründers, tausend Ordensmitglieder, hatte sich deren Zahl bis zum Ende des Jahrhunderts fast verneunfacht.[15]

Auch die Anzahl der Regeln vervielfältigte sich, sodass zu deren Erschließung und Systematisierung bestimmte Hilfsmittel angewandt wurden. So wurde etwa bei Ausgaben bzw. Abschriften der Generalsbriefe ein alphabetischer Sachindex angefügt. Es bedurfte jedoch eines Dekrets der achten Generalkongregation (1645), um festzulegen, dass ein *Indiculus decretarum* alle

---

11 *Augustus Coemans*, Breves notitiae de instituto, historia, bibliographia societatis, Rom 1930; *Francisco Javier Egaña*, Orígenes de la Congregación General en la Compañía de Jesús. Estudio histórico-jurídico de la octava parte de las Constituciones, Rom 1972.

12 *Martín M. Morales*, Violencia y misión en la antigua provincia del Paraguay, in: Studia Missionalia 60 (2011), 235-255.

13 Beispielsweise in den folgenden Ausgaben: Ordinationes praepositorum generalium communes toti societati, Rom 1595, 1616, 1617; Antwerpen 1635.

14 *Enrique del Portillo*, El instituto de la Compañía de Jesús y sus primeras ediciones, in: Archivum Historicum Societatis Iesu 4 (1935), 44-67.

15 *M. Friedrich*, Jesuiten, 28.

bis dato verabschiedeten Dekrete der Generalkongregationen thematisch erschließen sollte.[16] Die Rechtstexte, deren Wortlaut als unantastbar galt, wurden durch diese Indizes handhabbar gemacht. Mit dem *Epítome de los jesuitas*, das 1689 erstmals aufgelegt wurde, wurde allerdings eine völlig neue Richtung eingeschlagen. Enrique del Portillo charakterisiert dieses Werk wie folgt treffend:

> »Indem die oft recht arbiträre physische Ordnung der Dokumente beiseite gelassen wird, […] folgt der Autor des Buches einzig der systematischen und formalen Ordnung der Materie. So kann er den Lesern […] einen wahrhaftigen Gesetzes*text* der Gesellschaft [Jesu] vorlegen, der überaus nützlich ist und tagtäglich zu Rate gezogen werden kann«.[17]

Nicht nur in Rechtstraktaten wie etwa den *Scholia* von Jerónimo Nadal finden sich substanzielle Erörterungen aus der Zeit selbst zum tatsächlichen oder wünschenswerten Regiment in der Gesellschaft Jesu. Diese Metaebene, auf der die Formulierung, Kodifizierung und Durchsetzung von Rechtsnormen reflektiert wird, findet sich auch in Briefen normativen Gehalts und anderen Regelwerken, allerdings nur in kurzen Passagen oder einzelnen Bemerkungen, die unvermittelt auftauchen. An dieser Stelle soll exemplarisch diskutiert werden, wie die in Ordensprovinzen in Amerika und Asien gewonnene Information bearbeitet wurde und wie die spirituelle Seite der Konstitutionen zu fassen ist.

Zum einen hing die Kurie des Jesuitenordens in Rom von den Informationen ab, die in der Neuen Welt gesammelt wurden. In Form von Briefen, Katalogen, *Litterae annuae* und den Akten der Provinzkongregationen gelangten diese in die Ewige Stadt. Bei mehr als einer Gelegenheit kehrte der General hervor, dass er sich auch den kleinsten Details einer Provinz widmen wolle.[18] Doch eine weltumspannende Unternehmung birgt auch immer die Gefahr einer überbordenden Regelmenge.[19] Bereits 1584 warnte General Claudio Acquaviva den Provinzial von Peru davor, dass »in der Verwaltung der Missions-

16 *E. del Portillo*, Instituto, 57.

17 *E. del Portillo*, Instituto, 66. Hervorhebung im Original.

18 *Antonio de Egaña (Hg.)*, Monumenta Peruana (im Weiteren zitiert als Mon. Per.), 8 Bde., Rom 1956-1986, hier Bd. 4, 294f.

19 *Markus Friedrich*, Der lange Arm Roms? Globale Verwaltung und Kommunikation im Jesuitenorden 1540-1773, Frankfurt a.M./New York 2011; *Arndt Brendecke*, Imperium und Empirie. Funktionen des Wissens in der spanischen Kolonialherrschaft, Köln/Weimar/Wien 2009.

dörfer die Regeln nicht vervielfacht werden sollen, ohne zuvor andere Mittel auszuschöpfen«, und schlug vor, dass zuallererst die erfahrensten Patres gemeinsam mit den Indios (!) nach Lösungen suchen sollten.[20] Die Kenntnis der lokalen Verhältnisse und die kulturelle Angemessenheit der Lösungen wurde also in diesem Fall über andere Kriterien gestellt.

Desgleichen beschwerte sich General Mutio Vitelleschi 1632 über die überflüssige Zusendung von Gerüchten und 1645 ließ der Generalvikar Carlos Sangris den Vizeprovinzial von Peru gar wissen, dass aus dessen Provinz Briefe im Übermaß in die Ordenskurie gelangten.[21] In diesen Äußerungen sehen wir also eine bislang wenig beachtete Kehrseite des Informationssystems der Jesuiten. Der *information overload* wird wohl selten so ausdrücklich benannt wie in den herangezogenen Quellenstellen.

Das Streben nach dem »guten Regiment« (»buen gobierno«) und nach zuverlässigen Informationsfiltern führt uns zur Frage der Spiritualität. 1570 ließ General Francisco Borja den peruanischen Provinzial Jerónimo Ruiz de Portillo wissen, dass es besser sei, »wenig zu machen, und dies dafür gut und wohlüberlegt, als vieles zu überstürzen; denn daher rührt, dass man weder der Pflicht noch dem Versprochenen nachkommen kann.«[22] Mit diesem Rat bezieht sich der General allgemein auf die Kontemplation, die dabei helfen soll, das Wesentliche vom Nichtigen zu unterscheiden. Doch noch ausdrücklicher bezieht er sich in der Folge auf die Notwendigkeit, den Geist der Konstitutionen zu ergründen, denn dieser sollte der Leitstern bei jedem Regierungs-

---

20 Mon. Per., Bd. 3, 381, Acquaviva an den Provinzial von Peru, 8. April 1584: »En el govierno de las doctrinas no se multipliquen ordenaciones sin experimentar primero los medios, y se procure, consultando los más prudentes y de más experiencia con los indios, dar algún buen orden en las residencias con que se conserve la unión y uniformidad y se eviten tentaciones que con la frecuencia de mudanças de órdenes suele aver.«

21 *Rene Millar Carvacho*, El gobierno de los jesuitas en la Provincia Peruana 1630-1650, in: Historia [Santiago de Chile] 32 (1999), 141-176, hier 153.

22 Mon. Per., Bd. 1, 403, Brief des Generals Francisco Borja an den Provinzial Jerónimo Ruiz de Portillo, Rom, 14. November 1570 (Soli): »Otra cosa me ha mostrado el tiempo, que como muchos acuden al Superior, informan de cosas, que si fácilmente se creen, es ocasión de tentación y aun de mudanças. Y así, es menester no dé fácil creer, sino hazer lo que se ha de proveer con mucha consideración, para que sea todo más firme. Y hallo por mi cuenta que es mejor hazer poco y bueno y bien conssiderado, que mucho y muy atropellado; porque desto viene no poderse cumplir con lo obligatorio y aun quiçá con lo prometido.«

geschäft sein.[23] Durch diesen Ansatz wird die grundlegende, kontemplative Spiritualität mit einem tiefen Pragmatismus verbunden.

Bei der Betrachtung des Regelverständnisses der Jesuiten sollte aber nicht nur das tatsächlich vorhandene rechtliche Material analysiert werden. Auch die Fehlstellen und Lücken sollten zumindest mitbedacht werden. Damit sind weniger Verluste durch Archivauflösungen, wie später angesprochen, gemeint, oder Archivsäuberungen und Zensur, wie sie Martín Morales wiederholt angedeutet hat.[24] Vielmehr sind es Lücken, die entstanden, weil zu einem bestimmten Zeitpunkt eine diskursive Entwicklung aufgehalten wurde. Deren Spuren sind eher zu erahnen als systematisch zusammenzustellen. Eines der seltenen Beispiele findet sich in einem Generalsbrief von Acquaviva an den indischen Provinzial Manuel da Veiga, in dem der General beiläufig bemerkt, dass die vergangene Provinzversammlung ein vorläufiges »Schweigen« über die Ortslage des Kollegs von São Paulo verhängt habe. Über die Lage des Kollegs sollten vorerst keine Debatten geführt oder neue Normsetzungen gleich welcher Art angestrebt werden, doch war sie offensichtlich aufgrund gehäufter Todesfälle wohl klimabedingt höchst bedenklich.[25] Ein Schweigen anderer Art kann sich aus der Freiheit ergeben, eine bestimmte Regelung bewusst nicht zu treffen. Beispielsweise legte Acquaviva 1585 für die Provinz Indien fest, dass keine Regel geschaffen werden solle, welche festlegen würde, wie Jesuiten beim Ordenseintritt ihre Hofgüter an Verwandte überschreiben dürften. An »arme« Verwandte solle eine Überschreibung möglich sein, an »reiche« jedoch nicht. Wohl aufgrund der Unbestimmtheit der Vermögenseinschätzung und der Tatsache, dass eine Überschreibung an reiche Verwandte sehr skandalträchtig war (da sie eine Verwendung zu frommen Zwecken verhinderte), wurde wohl von einer formalen und expliziten Reglementierung abgesehen und auf eine angemessene Entscheidung im Einzelfall gebaut.[26]

---

23 Mon. Per., Bd. 1, 403: »Denique, Padre charíssimo, ut paucis verbis multa dicam, V[uestra] R[everencia], pues es amigo de estudiar en las Constituciones, goviérnese por ellas, y téngalas siempre en los ojos y en las manos; que con esto esperaré en el Señor que todo irá de bien en mejor, y que el buen principio que se ha dado en esa tierra, crescerá de cada día, usque ad montem Dei Oreb.«

24 *M. M. Morales*, Violencia.

25 *Josef Wicki*, Auszüge aus den Briefen der Jesuitengeneräle an die Obern in Indien (1549-1613), in: Archivum Historicum Societatis Iesu 22 (1953), Nr. 297.

26 *Josef Wicki (Hg.)*, Dois Compêndios das Ordens dos Padres gerais e Congregações Provinciais da Província dos Jesuítas de Goa, feitos en 1664, in: Stvdia. Revista do Centro

2. Ebenen und Auswirkungen einer lokalen Gesetzgebung

Doch war das Regelwerk des Jesuitenordens keinesfalls ausschließlich von einer universalistisch-zentralistischen Grundbewegung geprägt. Die kulturelle Anpassung, die Methode der Akkommodation, welche zu einem nicht geringen Teil das aktuelle Forschungsinteresse am Orden begründet, war gerade an die Notwendigkeit geknüpft, einen ortsgebundenen, sehr pragmatischen *Modus vivendi* zu finden. Jeder Ort, jede Provinz, ob Goa, Japan, Äthiopien oder etwa Peru, erforderte ein sehr spezifisches Regelwerk.

Diese ortsspezifischen Regeln wurden tatsächlich kontinuierlich niedergeschrieben, erweitert und modifiziert, doch wurden sie bemerkenswerterweise niemals ediert.[27] Zahlreiche Entscheidungsträger in der Gesellschaft Jesu waren sehr sensibel bei der Frage, welche Regeln ohne Weiteres gedruckt in die Öffentlichkeit gelangen dürften. Dies führte etwa zur Forderung der Jesuiten in Peru, dass zwei verschiedene Versionen des *Compendium indicum* gedruckt werden sollten (eine für den internen Gebrauch, eine andere für das Vorzeigen vor Externen),[28] oder zur Vorschrift des Generals, dass dieses Kompendium der Privilegien nicht den Mitgliedern anderer Orden gezeigt werden dürfe.[29]

Lokale Regelwerke der Jesuiten sind also nie im Druck publiziert worden. Dies erstaunt, wenn man die vielfältige Verbreitung von anderen Informationen über lokale Vorgänge hinzuzieht, etwa in den erbaulichen Schriften. Im *Neuen Weltbott*, in den *Lettres édifiantes et curieuses* und den *Cartas edificantes* wird genauestens der Ort von Konversionen, Martyrien und dem Wirken

---

de Estudios Históricos Ultramarinos da Junta de Investigações Científicas do Ultramar 43-44 (1980), 343-532, hier 419, s. v. Fazendas (2). Dieser kommentierende Text im *Compêndio*, auf das unten im vierten Abschnitt »Die *Abecedarien*: vom thematischen Panoptikum zum anwendungsfreundlichen Kahlschlag« genauer eingegangen wird, legt das zeitgenössische Problembewusstsein hinsichtlich der Überschreibungsthematik besonders gut offen.

27 Beispielsweise ist gut nachweisbar, dass die Jesuiten in der Ordensprovinz Paraguay mehrfach den Druck provinzspezifischer Regeln verlangten, allerdings ohne Erfolg. Ausführlich hierzu *Fabian Fechner*, Las tierras incógnitas de la administración jesuita. Toma de decisiones, gremios consultivos y evolución de normas, in: Histórica [Lima] 38 (2014), 11-42.

28 Mon. Per., Bd. 3, 583f.

29 *J. Wicki*, Auszüge, Nr. 133.

heiligmäßig lebender Vorbilder festgehalten und bekannt gemacht.[30] Dies ist nicht nur als Beglaubigungsstrategie zu verstehen, sondern sollte auch zeigen, dass christliches Zeugnis und Wirken prinzipiell auf dem gesamten Erdkreis möglich waren, dass Alte und Neue Welt im Rahmen der Heilsgeschichte grundsätzlich gleichwertig waren. Die räumliche Verortung ist in erbaulichen Schriften unerlässlicher Teil des Informationswertes. Dieser Gegensatz deutet auf eine gänzlich unterschiedliche Kategorisierung des Wissens um Regeln und Normen einerseits und Konversionen und Wundererzählungen andererseits hin.

Wie wurden also die lokalen Regeln für ihre praktische Anwendung systematisiert? Für die Anlage dieser Sammlungen sind bislang keine Metatexte oder Vorschriften bekannt. Die Arten der Systematisierung scheinen sich vielmehr ad hoc ergeben zu haben oder gelegentlich von Superioren angeregt worden zu sein. Die rasche Zirkulation des gehobenen Verwaltungspersonals wird die Verbreitung dieser Praktiken befördert haben.

Diese juridischen Texttypen waren stets im Werden begriffen. Die Beispiele, die wir heute in Händen haben, sind keine abgeschlossenen Reinschriften. Neue Regeln wurden hinzugefügt, alte getilgt, modifiziert, ergänzt, überklebt. Vorausschauend freigelassene Seiten wurden von anderer Hand gefüllt, vielleicht nur teilweise, und wo der Platz knapp wurde, wurden frische Seiten eingeklebt.[31]

Drei Texttypen sind grundlegend zu unterscheiden, zunächst die Sammlungen von Verfügungen des Generals und anderer Oberer (*libros de preceptos*) sowie *Abecedarien* (*abecedarios*), also alphabetische Schlagwortverzeichnisse mit benutzerfreundlichen Auflistungen wichtiger Regeln. Dazu treten die Konsultverzeichnisse (*libros de consultas*) als Ergebnisse kollektiver Entscheidungen jenseits der Provinzkongregationen.

30 *Galaxis Borja González*, Jesuitische Berichterstattung über die Neue Welt. Zur Veröffentlichungs-, Verbreitungs- und Rezeptionsgeschichte jesuitischer Americana auf dem deutschen Buchmarkt im Zeitalter der Aufklärung (Veröffentlichungen des Instituts für Europäische Geschichte Mainz, 226), Göttingen 2011.

31 Ein gutes Beispiel hierfür ist: Buenos Aires, Archivo General de la Nación, fondo Biblioteca Nacional 140, Libro de Preceptos [nach 1746].

3. Die *Libros de preceptos* als Sammlungen von top-down-Entscheidungen

Die Sammlungen der Verfügungen enthielten vornehmlich top-down-Entscheidungen, also Entscheidungen eines Superiors für die Jesuiten einer bestimmten Provinz, einer Niederlassung oder eines Missionsgebiets. Dazu gehörten beispielsweise Auszüge von Briefen des Generals an den Provinzial, Denkschriften (*memoriales*) des Provinzials oder Bestimmungen eines Visitators.

Betrachten wir zunächst rechtliche Kompendien aus Indien näher. Indien war die älteste Überseemission der Jesuiten, begonnen im Jahre 1542 unter Franz Xaver. Die dort gesammelten Erfahrungen in Mission, Akkommodation und Verwaltung hatten eine bedeutende Strahlkraft und waren ein Beispiel für die übrigen Überseeprovinzen, dem man folgen oder das man modifizieren konnte.[32] Trotz der Bedeutung der Provinz Indien hat bislang lediglich der Schweizer Jesuit Josef Wicki die dortige Gesetzgebung des Jesuitenordens erforscht. Im Falle anderer Provinzen ist der Kenntnisstand noch weitaus geringer.[33] Zwei bereits publizierte Sammlungen von Verfügungen des Generals werfen aber ein Schlaglicht auf den Quellenwert und die Regeln, die spezifisch für Indien gesammelt wurden.

Eine der beiden publizierten Sammlungen ist mit »Zusammenfassung einiger Regeln, die die Regierung der Provinz Indien anbelangen« überschrieben. Aus dem Deckblatt geht hervor, dass das Kompendium der »Anweisung« (»instrução«) des indischen Provinzials dienen sollte und von Alessandro Valignano als Visitator auf Befehl von General Claudio Acquaviva »erstellt« (»feito«) worden sei – dieses Wort anstelle von »geschrieben« (»escrito«) ist wohl-

---

32 Im erbaulichen Schrifttum ist dieser Wissenstransfer zwischen den Provinzen in handschriftlich zirkulierenden Jahresberichten (*Litterae annuae*, *Cartas anuas*) zu ersehen. Vgl. hierzu *Josef Wicki*, Von den gelegentlichen Veröffentlichungen der Missionsbriefe aus Übersee zu den offiziellen Litterae annuae der Gesellschaft Jesu (1545-1583), in: Neue Zeitschrift für Missionswissenschaft 32 (1976), 95-129; *Markus Friedrich*, Circulating and Compiling the Litterae Annuae. Towards a History of the Jesuit System of Communication, in: Archivum Historicum Societatis Iesu 77 (2008), 3-39. Im rechtlichen Bereich sind die zahlreichen Zitate aus Briefen an andere Provinzen in den in diesem Kapitel behandelten *Libros de preceptos* ein erster Anhaltspunkt.

33 Eine der wenigen Ausnahmen stellt eine Studie zu der englischen Provinz dar: *Thomas M. McCoog*, The English Province of the Society of Jesus 1623-1699. An Institutional History, PhD diss., Warwick 1983.

gewählt. Dies geschah »im April des Jahres [15]88, und [wurde] gezogen aus den Briefen und Befehlen, welche dieselbigen Generäle gesandt haben.«[34] Aus der Signatur »Gavetas n. 32« geht hervor, dass das Kompendium vor 1759 im Provinzarchiv der Jesuitenprovinz Goa verwahrt wurde. Ein eigenhändiger Vermerk des portugiesischen Assistenten Manuel Rodrigues besagt, dass dieser selbst und der Prokurator der Indischen Provinz, Francisco de Monclaro, 1590 dieses Manuskript in Rom durchgesehen haben.[35]

Von außerordentlicher Bedeutung ist das sehr aussagekräftige Vorwort. Viele spätere handgeschriebene Kompendien beginnen hingegen gleich mit einem Regelwerk, ohne zunächst den Anlass und die Bedeutung des Werks darzulegen. Vielleicht war bei der Begründung dieser Gattung von Rechtstexten in der Gesellschaft Jesu noch einige Überzeugungsarbeit nötig oder die Manuskripte erschlossen sich dem Leser aufgrund fehlender, in Sachen Handhabung ähnlich gerichteter Vorläufer nicht unmittelbar. In dem Vorwort zum Kompendium von 1588 sucht Valignano freilich auch Bezüge zu Vorläufern herzustellen und hebt allenthalben auf zwei ältere Exzerpte von Generalsbriefen ab, die jedoch beide verloren sind.[36] Das erste der beiden Exzerpte sei auf Geheiß von General Everard Mercurian angefertigt worden, der der Provinz

> »befohlen hatte, dass alle Briefe und Befehle [ordens], die von den Generälen nach Indien geschickt worden sind, durchgesehen werden sollten und eine kurze Zusammenfassung aller Angelegenheiten [cousas], die sich in ihnen auffinden ließen und etwas über die Regierung aussagen, erstellt werden würde, wobei alle personenbezogenen [pessoaes] Angelegenheiten und solche von beschränkter Gültigkeit beiseite gelassen werden sollten, und auch solche, die in den Konstitutionen, Dekreten [der Generalkongregationen, FF] und Regeln enthalten sind.«[37]

---

34 Summario de algumas cousas que pertenecem ao governo da Provinica da India pera instrução do P. Provincial, feiro pelo P.e Alexandro Valignano, visitador, per ordem do N. Padre Geral [Claudio Acquaviva], em Abril do anno de [15]88, e tirado das cartas e ordens que mandarão os mesmos Geraes, in: Josef Wicki/John Gomes (Hg.), Documenta Indica (im Weiteren zitiert als Doc. Ind.), 18 Bde., Rom 1948-1988, hier Bd. 14, 828-898.

35 Ebd., 898.

36 Für Indien ist ein Exzerptbuch bekannt. Da es jünger als der hier besprochene Überlieferungszusammenhang ist, wird es weiter unten, bei Anm. 46, beschrieben.

37 Summario, 828f.

Es wird also zum einen eine Auswahl der zusammenzufassenden Texte festgelegt, und zwar nach Urheber, Adressat und Themenkreis. Zum anderen soll die Zusammenfassung nur diejenigen Regeln bringen, die nicht im gedruckten Regelwerk, dem *Institutum*, enthalten sind. Sie soll also gedruckte Regeln nicht ersetzen oder doppeln, sondern ergänzen. Damit handelte es sich bei den Exzerpten um ein lokales Supplement. Noch um einiges weitergehend ist die Grundlage des zweiten Exzerptes, das (wie das vorliegende dritte Exzerpt) durch Valignano auf Befehl von Acquaviva angefertigt worden war. Acquaviva verfügte nämlich:

> »Damit die Menge an Befehlen und Entscheidungen [ordens e determinações] der Oberen keine Verwirrung stiften möge, solle der Visitator gründlich die besagten Befehle abwägen und sie auf die Art und Weise, wie er es vor dem Herrn rechtfertigen kann, kürzen.«[38]

Durch diese zitierten Anweisungen wird also deutlich, dass der General die wesentlichen Texteingriffe einer rechtlich gebildeten Vertrauensperson anvertraute, die über die entsprechende Ortskenntnis verfügte. Zugleich waren diese Anmerkungen für Valignano Selbstschutz und Vergewisserung. Er wollte nicht in den Verdacht geraten, das Wort des Generals zu verfälschen. Zur Absicherung betonte er, dass die Originale der Briefe und Anweisungen des Generals in jedem Fall aufbewahrt werden müssten.[39] Hintergrund dieser Forderung ist auch ein Dekret der 1581 abgehaltenen vierten Generalversammlung, wonach die Briefe und Entscheidungen eines Generals auch nach dessen Tode in Kraft blieben. Nur dann, wenn sie explizit von einem Nachfolger widerrufen würden, würden sie außer Kraft gesetzt. Daneben sollten in Kopierbücher alle in der Provinz Indien eintreffenden Generalsbriefe abgeschrieben werden.[40]

Mit dieser doppelten Absicherung, dass die Befehle aus Rom im Original und in getreuer Abschrift erhalten blieben, konnte Valignano über die Maßgaben der Generäle, die vor allem auf Ortsspezifik, Reichweite und Kürzung der Exzerptsammlung zielten, noch um einiges hinausgehen. Als Grundlage der Ausführungen nahm er »Vernunft und Erfahrung« (»rezão e experi-

38 Summario, 829.

39 Ebd., 829f.

40 *John W. Padberg/Martin D. O'Keefe/John L. McCarthy (Hg.)*, For Matters of Greater Moment. The First Thirty Jesuit General Congregations. A Brief History and a Translation of the Decrees (Jesuit Primary Sources in English Translations, 12), St. Louis 1994, 168f. (4. Generalkongregation, 3. Dekret nach der Generalswahl).

encia«), die nicht nur die drohende Verwirrung mindern könnten, sondern auch eine »zu starke Weitschweifigkeit« verhinderten, die eine zielgerichtete Anwendung der Regeln erschwere. Ein zentraler Zweck ist somit der Wert als praktische Handreichung. Doch ist die »Weitschweifigkeit« ein recht vorsichtiger Begriff, wenn Valignano ausführt, was er damit eigentlich meint:

> »Denn was man an einer Stelle sagt, ändert und widerspricht sich an anderer Stelle, aufgrund der Schwankungen der Zeiten und Informationen [variação dos tempos e das informações]; und was man an einer Stelle verweigert, gesteht man an anderer zu, und viele andere der besagten Regeln sind schon außer Kraft gesetzt oder verbessert in die ›Regeln der Ämter‹ oder in allgemeine Regeln eingefügt.«[41]

Durch die unpersönliche Satzkonstruktion umgeht Valignano die Tatsache, dass Widersprüche und Ungenauigkeiten auf die Generäle zurückgehen, und kann den Topos von der Wankelmütigkeit der Zeiten bemühen. Durch den Hinweis, dass vieles schon bereinigt oder in – freilich gedruckte – Regelwerke aufgenommen sei, sieht sich Valignano an einem notwendigen und fast von selbst ablaufenden Filterprozess beteiligt. Valignano verwendet bei der Erstellung des folgenden »summario e compendio«[42] zwei nicht erhaltene Registerbücher der nach Indien gesandten Generalsbriefe. Den Wortlaut respektiert er in der Regel nicht, ihn interessiert vielmehr die Substanz der Regeln, deren »Geist«. Doch ist es leicht möglich, vom Kompendium zum Wortlaut der Briefe zu gelangen, da die kompilierten Regeln auf Nummern in einem der beiden Exzerptbände verweisen, die wiederum auf die zugrundeliegenden Briefe schließen lassen.[43] Was auf den ersten Blick wie ein eher geringfügiger Eingriff wirkt, führt im Manuskript dazu, dass die Stimme des Generals kaum noch hörbar ist: Er wird in der dritten Person referiert, spricht also nicht mehr kraftvoll in der ersten Person, und wird zwischen Konstitutionen, Vorgängern, Nachfolgern und Postulaten der Provinzversammlungen zu einer Stimme unter vielen. Um einen »klareren und bestimmteren« Aufbau zu erreichen, teilt Valignano die Materie in fünf Kapitel, die vor allem die Provinz Indien betreffen. Das wichtigste Kriterium bei dieser Gliederung sind die Ämter, die von einer bestimmten Regel betroffen sind.[44] Das Ab-

---

41 Summario, 829.

42 Ebd., 830.

43 Ebd.

44 Dabei handelt es sich im Einzelnen um: Kap. 1: »Das cousas que pertenecem em comum ao governo desta provincia«; Kap. 2: »Das cousas que pertenecem ao P.e Visitador e a

schlusskapitel ist ausschließlich der zu Indien gehörenden Vizeprovinz Japan gewidmet.[45]

Dass sich die Exzerptbücher, für die vor allem die an eine Provinz gerichteten Generalsbriefe ausgewertet wurden, allmählich zu einer eigenen Gattung von juridischen Texten entwickelten, legt ein Faszikel von annähernd 100 Seiten nahe, das in der Nationalbibliothek in Lissabon aufbewahrt wird. Als »Auszug der Angelegenheiten, die die Regierung von Indien betreffen, gezogen aus den Briefen unserer Generäle an die Provinziale dieser Provinzen« überschrieben, wurde er wohl um 1614/15 in Goa angefertigt und war für die Missionsprokur in Lissabon gedacht. Das Exzerptbuch umfasst 399 fortlaufend nummerierte Abschnitte. Sie reichen von 1549 bis 1613 und sind grob chronologisch sortiert. Die Auszüge behalten die Sprache der Vorlage bei, sind also auf Spanisch, Lateinisch oder Portugiesisch abgeschrieben. Allerdings ist die Zugehörigkeit verschiedener Nummern zu einzelnen Briefen nicht mehr ersichtlich. Der Verfasser lässt sich aus der jeweiligen Abschnittsüberschrift ermitteln, da die Briefe nach Generalaten geordnet sind. Das Werk bildet vom Aufbau her das »Rohmaterial«, aus dem thematisch geordnete Kompendien gefertigt wurden, wie etwa das besprochene Kompendium Valignanos eine Generation zuvor.[46] Teils nimmt das Werk das *Compendium des P. Valignano* als Bezugspunkt, wobei unklar ist, ob es sich um das besprochene erhaltene oder das darin zitierte verlorene handelt.[47] Das Exzerptbuch schließt mit einem thematischen Register, denn nur so war das Werk im Rechtsalltag effektiv handhabbar.

Das Exzerptbuch dient vor allem der Berücksichtigung der besonderen Verhältnisse Indiens. Dies spiegelt sich unter anderem in der Behandlung des Ordensnachwuchses aus dem Gebiet der Provinz wider, aber auch in der

---

suas facultades particulares«; Kap. 3: »Das cousas que pertenecem ao P.e Provincial e suas facultades«; Kap. 4: »Do que pertencec aos mais superiores e tambem em comum a todos os da Companhia«; Kap. 5: »Das cousas que pertenecem à casa professa, collegio e noviciado de Goa, e alguns outros lugares particulares da India«.

45 Kap. 6: »Das cousas que pertenecem à Vice-Provincia de Japão«.

46 Extracto das cousas pertencentes ao governo da India tirado das cartas de N. R. Padres Geraes pera os Provinciaes destas Provincias [also Goa und Malabar, FF] [nach 1613], in übersetzten Auszügen publiziert in: *J. Wicki*, Auszüge. Zur geplanten Ausgabe in den *Monumenta Historica Societatis Iesu* (Reihe »Documenta Indica«) kam es nicht, da die Reihe zeitlich nicht so weit geführt wurde.

47 Ebd., Nr. 123.

ortsspezifischen Förderung der Marianischen Kongregationen. Besonders ergiebig sind reflektierende Passagen, in denen auf die regionsspezifische Anpassung der Rechtsnormen eingegangen wird.

Zunächst einmal überrascht die grundsätzliche Aufgeschlossenheit, Normen der Gesellschaft Jesu an die Gegebenheiten vor Ort anzupassen. In einem Brief an den Provinzial Quadros gestand General Diego Laínez 1588 etwa zu, dass Regeln an die indischen Verhältnisse angepasst werden dürften, doch sollte der Ordenskurie ein Grund für die Änderung sowie die Änderung selbst mitgeteilt werden.[48] Grundlegend ließ der General noch im selben Jahr verlauten, dass diese Anpassung eher den höheren Superioren vorbehalten bleiben solle, den nachgeordneten hingegen, wenn schon nicht dieses weitreichende Mittel, zumindest aber die Möglichkeit der Dispens offenstehe. 1560 ergänzte Laínez noch einmal verdeutlichend, dass Regeln, die wegen der örtlichen Gegebenheiten nicht eingehalten werden könnten, auch nicht eingehalten werden müssten.[49] Diese Formulierung ist jedoch letztlich nicht ganz so umfassend auszulegen, wie sie klingt, da in zentralen Rechtsfragen wie etwa bei der Wiederverheiratung und der Überführung der Vielehe in die Einehe kaum Spielräume vorhanden waren.[50]

Doch kam es selbstredend auch zu der entgegengesetzten Bewegung, dass nämlich in Indien einige Arbeiten übernommen worden seien, die über die Aufgaben des Ordens hinausgingen.[51] Die Akkommodation hatte beispiels-

48 Ebd., Nr. 5. Auch bei der Versendung gedruckter Normen von Rom aus in alle Welt ist sich die Kurie dessen bewusst, dass die Überseeprovinzen nicht von den europaspezifischen Regelungen betroffen sind. Dazu zählt die »Instruktion für die Instruktoren«, die dennoch zur Kenntnisnahme nach Indien geschickt wird, damit die Patres dort auf dem neuesten Stand seien. Vgl. dazu ebd., Nr. 316.

49 Ebd., Nr. 11. Siehe auch Wickis Auszug Nr. 128: »Betr. Kanon 23 der ersten Generalkongregation ist zu sagen, dass man in Indien die Laienbrüder wegen der Heiden und Mohammedaner nicht durch besondere Kleider erkennbar machen kann. Antwort: der angeführte Kanon gilt besonders für Neueintretende. Im übrigen tue man (in Indien), was gut scheine.«

50 Dazu etwa *Fabian Fechner*, Entscheidungsprozesse vor Ort. Die Provinzkongregationen der Jesuiten in Paraguay (Jesuitica, 20), Regensburg 2015, 215-219.

51 *J. Wicki*, Auszüge, Nr. 61. Damit nimmt Acquaviva Valignano gegenüber 1582 vor allem darauf Bezug, dass viele Patres die Funktionen von regulären Gemeindepfarrern übernommen haben.

weise dort ein Ende, wo den Neophyten im Vorfeld von Patronatsfesten Tänze gelehrt wurden.[52]

Sehr klar war sich die Ordenskurie darüber, dass selbst der Zuschnitt einer Provinz zu grob für die Realitäten vor Ort war. Vorsorglich bekam Quadros den Bescheid, dass die Oberen auf den Molukken und in Japan angeben sollten, welche Regeln sie »anpassen«.[53] Das Spektrum der Anpassungen betraf keinesfalls nur religiöse Praktiken wie etwa Fastenregelungen. Auch die ›weltlichen Geschäfte‹ durften um einiges großzügiger betrieben werden, da im Gegensatz zu Europa in den Überseeprovinzen finanzkräftige Gönner nicht sehr zahlreich waren. Große Ländereien und gewinnträchtige Handelsaktivitäten sprangen in die Bresche; Tätigkeiten, die für die Ordensleute in Europa undenkbar gewesen wären.[54] In einigen Fällen nahm der General selbst mit dem Hinweis auf »alte Bräuche« Neuerungen der Provinziale und Visitatoren zurück, mit denen diese ›indische‹ Regelungen an die Normen anderer Provinzen angleichen wollten. In einem solchen Fall erklärte Acquaviva dem Visitator Pimenta, dass in der Ordensprovinz Indien manches erlaubt sei, was an anderen Orten nie gebilligt würde.[55]

Doch wusste die Ordenskurie im Grunde auch nur zu genau, dass ungleiche, provinzspezifische Normen einigen Sprengstoff boten. Bei Unzufriedenheit wurde der General nicht müde zu betonen, dass der Dienstweg einzuhalten und dem Superior Bescheid zu geben sei.[56] So wollte die Ordenskurie Gemurre (»murmuraciones«) und Gerüchte unter den Patres unterbinden.

Wie die meisten der handschriftlichen lokalen Gesetzestexte, so war auch das vorliegende Exzerptbuch zu keinem Zeitpunkt ein abgeschlossenes Werk, sondern stets im Werden begriffen. Zahlreiche Anmerkungen und Zusätze ergänzen und aktualisieren die Angaben, und später ergänzte Querverweise

---

52 Ebd., Nr. 67. Die Grenzen der Akkommodation sind vielfältig. Eher theologisch gewendet wurden sie im Malabarischen und im Chinesischen Ritenstreit prominent verhandelt, eher wirtschaftlich im Traktatskrieg in Paraguay. Vgl. zusammenfassend mit weiterführender Literatur *M. Friedrich*, Jesuiten, 506-513.

53 *J. Wicki*, Auszüge, Nr. 6.

54 Ebd., Nr. 8.

55 Beispielsweise ebd., Nr. 215.

56 Ebd., Nr. 25: »Wer Gebräuche (der Gesellschaft) in Indien tadelt und europäische dagegen anführt, verdient Tadel und Busse wegen des Aergernisses, das daraus entstehen kann. Lobenswert ist es aber, seine Meinung dem Obern vorzubringen.« Der Einschub ist bereits in der Vorlage.

machen es benutzerfreundlicher.[57] Doch verdeutlichen diese Zusätze in einigen Fällen auch, dass einige Regelungen aus Rom nicht weiter in der Provinz verbreitet wurden. Im Oktober 1601 und, nochmals einschärfend, im September 1602 bekamen die Provinzen aus Rom mitgeteilt, dass niemand etwas Nachteiliges über die Lehre und die Gebräuche der Dominikaner sagen oder schreiben dürfe.[58] In einem Zusatz ist jedoch im Exzerptbuch zu lesen, dass der Provinzial Manoel da Veiga diesen Befehl weder ausgeführt noch weitergereicht habe. Dabei habe er aber nicht eigenmächtig gehandelt, sondern sich durch ein Konsult abgesichert. Die Institution des Konsults kommt in den handschriftlichen Rechtsquellen der Jesuiten allenthalben zur Sprache, sie wird weiter unten eingehend behandelt.

4. Die *Abecedarien*: vom thematischen Panoptikum zum anwendungsfreundlichen Kahlschlag

Bislang ist am Beispiel der Provinz Indien und anhand von Vergleichsfällen aus anderen Provinzen eine grobe Linie der Verwahrung, Abschrift und Erschließung der römischen Regeln klar geworden: Die Originale der Generalsbriefe werden zunächst einmal archiviert, doch ist insbesondere in den ersten Jahren des Bestehens einer Provinz die systematische Aufbewahrung eher die Ausnahme.[59] Außerdem werden die Generalsbriefe in Exzerptbüchern vervielfältigt. Anscheinend werden nicht die Briefe, sondern die thematischen Abschnitte eines Briefs nummeriert. Dadurch ist es möglich, durch einen Themenindex, der auf die jeweiligen Nummern verweist, die eher chronologische Struktur der Exzerptsammlung zu durchbrechen. So ist ein schneller Zugriff in Rechtsfragen möglich, eine verschlagwortete Regelsammlung verspricht eine rasche und unkomplizierte Information.

Eine logische Weiterentwicklung dieser Gliederung und Systematisierung von Normen sind die *Abecedarien*, die in der Mitte des 17. Jahrhunderts aufkommen. Es handelt sich dabei um thematische Verzeichnisse der wichtigs-

57 Z. B. ebd., Nr. 48.

58 Ebd., Nr. 388.

59 *Estela Restrepo Zea*, La formación de la memoria. El archivo de la Compañía de Jesús 1767, in: Anuario Colombiano de Historia Social y de la Cultura 24 (1997), 79-100; *Fabian Fechner*, Knowledge Knots on the Spot. Colonial Archives through the Looking Glass of the Archival Turn – the Cases of Caracas and Buenos Aires, in: Jahrbuch für Geschichte Lateinamerikas – Anuario de Historia de America Latina 54 (2017), 258-280.

ten Gegenstände, über die die Oberen einer Provinz entscheiden mussten, dabei werden, anders als bisher, die wichtigsten Regeln gleich nach dem jeweiligen Schlagwort aufgeführt. Neben Generalsbriefen werden verstärkt Dekrete der Generalversammlungen und Generalsantworten auf Postulate der Provinzversammlungen hinzugezogen, doch ist bei deren Reihenfolge keine Hierarchie der Regeln festzustellen. Zwischen den Lemmata gibt es auch Querverweise.

Ein besonders frühes und ausführliches Beispiel für solch ein *Abecedarium* ist das *Kompendium der Regeln der Generale und Kongregationen, die in der Provinz Goa bestätigt wurden*. Es wurde 1664 verfasst und gelangte im Folgejahr mit dem Prokurator der Provinz Goa, Sebastião de Almeida, nach Rom. Wahrscheinlich ist eine Abschrift des Dokuments in Goa verblieben. Insgesamt 262 thematische Einträge widmen sich den unterschiedlichsten Facetten von Verwaltung, Spiritualität, Missionsalltag, Ordensleben, Kulturkontakt und Akkommodation in der Provinz Goa. Trotz dieser alphabetischen Ordnung wird die Sammlung zusätzlich durch ein thematisches Register erschlossen, um querliegende Unterthemen aufzuzeigen.[60] Als aufgeführte Autoritäten dienen die gedruckten Ordensgesetze, neben dem eigentlichen *Institutum* sind dies vor allem das *Compendium indicum* (Rom 1580), das *Compendium privilegiorum et gratiarum Societatis Iesu* (Antwerpen 1635) und die *Ordinationes Praepositorum Generalium, communes toti Societati* (Antwerpen 1635).[61] Als weitere, in Manuskriptform vorliegende Autoritäten werden vor allem die Generalsbriefe sowie die Generalsantworten auf die Postulate der Provinzkongregationen angeführt.

Doch nicht nur Entscheidungen zu Postulaten der beiden indischen Provinzen werden hinzugezogen, sondern auch zu Kongregationen von den Provinzen Bética (Andalusien), Toledo, Rom, Neapel, Venedig, Sardinien, Frankreich, Oberdeutschland und vielen weiteren. Es ist nicht klar, wie diese Generalsantworten nach Indien gelangten und dort archiviert wurden, doch ist dies ein Beleg dafür, wie wichtig der Vergleich mit dem Rechtsstand in anderen Weltgegenden bei der Erstellung von Regeln für Provinzen war.[62] Die

60 In der Einleitung wird als Beispiel ausgeführt, dass »Häresie« deshalb im Register nachzuschlagen sei, weil das Thema teils unter »Absolution erteilen/absolvieren« (»absolver«) abgehandelt würde.

61 *J. Wicki*, Compêndios, 356f.

62 Ebd., 357.

ausführliche Einleitung, die unter anderem die mehrschichtige Nummerierung der Belege und die Verbindung des *Abecedariums* mit den zugrundeliegenden Exzerptbüchern erläutert, schließt mit einem allgemeinen Vorbehalt: »Sollte ich in den Rechtsdingen irren, so geschah dies nicht willentlich, doch bin ich mir sicher, dass in der Befolgung des Gehorsams der größte Sieg eines Ordensmannes besteht«[63] – der Gehorsam dem Superior gegenüber ist also als Richtschnur im Ordensleben gesetzt, die gegenüber einer einzelnen Regel den Vorrang hat.

Auch im *Kompendium der Regeln* aus Goa wird auf einer Metaebene eingehend das Problem der Gültigkeit, Reichweite und Flut von Regeln thematisiert. Dabei wird zugleich das Gesetzesverständnis in einem Missionsorden explizit erörtert. Wieder wird der Stellenwert der »Rechtsbräuche« (*costumes*) deutlich, wenn ein Brief von General Borja aus dem Jahre 1568 hinzugezogen wird:

> »Der Visitator solle nicht leicht die Rechtsbräuche der Provinz ändern können, selbst wenn nach seiner Sicht einer nicht mit dem übereinstimmen solle, was die Gesellschaft [Jesu, FF] in Europa anwendet, und wenn es ihm in den Sinn kommt, einen zu ändern, solle er es dem Provinzial und dessen Konsultoren mitteilen, und wenn alle gegenteiliger Meinung sein sollten, solle dieser [Rechtsbrauch, FF] nicht geändert werden.«[64]

Außerdem wird eingeschärft, dass Vorschriften mittelbarer oder unmittelbarer Oberer (*preceitos de obediencia*) zunächst von unbeschränkter Dauer sein sollten, es sei denn, sie würden widerrufen.[65] Dies konnte beispielsweise durch eine gemeinsame Bewertung alter Regeln durch den Visitator, den Provinzial und die Konsultoren geschehen; Regeln könnten nämlich »aufgrund der Zeitläufte oder aus anderen Gründen weniger nützlich erscheinen«.[66] Hinsichtlich der Reichweite von Regeln wurde unter Bezugnahme auf General Acquaviva geregelt, dass die Generalsbefehle, die anderen Provinzen erteilt wurden, grundsätzlich auch in Indien die gleiche Wirkung haben soll-

---

63 Ebd., 360: »Se em alguma couza errey nesta materia não foi por vontade, pois estou certo que na observancia da obediencia consiste a mayor victoria de hum religioso.«

64 Ebd., 401, s. v. Costumes (1). Vgl. ebenso 402, s. v. Costumes (2): »Os que condenão algum costume da India pello não haver em Europa mereçem castigo, tirando o superior.« Dies entstammt einem Brief von General Borja aus dem Jahr 1570.

65 Ebd., 460, s. v. Obediecias (14).

66 Ebd., 463, s. v. Obediencias (27).

ten, doch wurde die Regel in dieser Eindeutigkeit wohl nicht angewendet.[67] Bei einander widersprechenden Generalsbefehlen sei immer dem neueren der Vorrang zu geben, der ältere solle nicht weiter in Gesetzessammlungen aufgenommen werden.[68] Hinsichtlich der Anpassung von Regeln wird die bereits referierte Möglichkeit angewandt, dass höhere Superiore wie beispielsweise Provinziale Regeln gemäß der Notwendigkeit anpassen können,[69] nachgeordnete aber zumindest eine Dispens aussprechen können.[70]

Im vorliegenden Fall haben wir das in Rom aufbewahrte Exemplar vor uns und nicht dasjenige, das in Goa weiter verwendet wurde. Wie ein solches Exemplar aussehen kann, mit Ergänzungen und Streichungen, zeigt ein *Abecedarium* aus der Provinz Paraguay. Es handelt sich um ein wohl bald nach 1711 verfasstes Manuskript mit dem sprechenden Titel *Index oder alphabetisches Kompendium der wichtigsten Dinge, die die gedruckten Bücher unseres heiligen Instituts enthalten, und die Befehle und handgeschriebenen Briefe unserer Generäle für den einfachen Gebrauch der Provinziale in dieser Provinz Paraguay*.[71]

Die weitaus am häufigsten herangezogenen Bestimmungen sind die Dekrete der Generalkongregationen. Sie sind nicht nur auf ihre Kernaussagen reduziert, sondern zudem ins Spanische übersetzt, so wie alle anderen fremdsprachigen Quellen auch. Die Belege aus den Generalsbriefen entstammen entweder der gedruckten römischen Sammlung *Ordinationes praepositorum generalium* oder zwei paraguayspezifischen Kopialbüchern, die allerdings nicht erhalten sind (als »lib[er] 1 Provinciae« bzw. »lib[er] 2 Pro-

67 Ebd., 465, s. v. Ordens (8).

68 Ebd., 466, s. v. Ordens (10): »As ordens dos Geraes mais modernos revogão as antigas, se lhe forem contrarias, ainda que dellas se não faça menção.«

69 Ebd., 492, s. v. Regras (1): »Pode o Provincial acomodar as regras à calidade da terra, mas tem obrigação de avizar da differença que vay entre o que os nossos uzão na India e Roma, e tambem dizer as cauzas que o moverão a fazer esta acommodação.«

70 Ebd., s. v. Regras (2): »Aos superiores locaes não se deve communicar poder pera accomodar as regras à calidade da terra, mas pode-se-lhe communicar poder pera dispensar nellas.«

71 Madrid, Archivo Histórico Nacional Clero Jesuitas, 120/98, doc. 1, f. 1-15: »Indice, ô compendio alphabetico de las cosas màs principales, que se contienen en los libros impresos de nuestro santo Instituto, y en las ordenaciones, y cartas m. s. [= manuscritas] de N. N. P. P. Generales para el facil uso De los PP. Provinciales de esta Prov.a del Paraguay«. Das Manuskript ist zwar nicht vollständig erhalten, doch lassen sich die fehlenden Lemmata zwischen den Einträgen »Colegios« und »Poderes« durch Querverweise teils erschließen.

vinciae« zitiert). Je nach Bedarf werden auch Erlasse der spanischen Könige oder päpstliche Privilegien hinzugezogen.

Das paraguayische *Abecedarium* ähnelt formal dem indischen Exemplar stark, doch zeigt es zugleich die Spannweite dieser Gattung auf sowie die Notwendigkeit, mehr Beispiele innerhalb (und auch außerhalb) des Jesuitenordens zu identifizieren und die Funde zu vergleichen. Es ist ein sehr pragmatisch angelegtes Schriftstück, das nicht wie das indische von Rom angefordert war, sondern vielmehr aus Notwendigkeit vor Ort erwuchs. Anders als beim indischen Fall ist es kein Supplement zu einer Bibliothek der gedruckten Normen, es ersetzt vielmehr eine Bibliothek, da die Dekrete der Generalversammlungen und die Abschnitte der Konstitutionen nicht nur mit Nummern angegeben, sondern übersetzt exzerpiert werden. So wird es zu einer Alltagshilfe bei den Entscheidungen des Provinzials. Die Übersichtlichkeit ist nicht nur der Kürze der Exzerpte und der Übersetzung geschuldet, sondern auch der geringen Anzahl der hinzugezogenen Quellen. Nach welchem Muster und von wem die sehr grobe Auswahl getroffen wurde – man ist versucht, von einem Kahlschlag zu sprechen –, wird an keiner Stelle erklärt. Doch gerade so ist der im Titel angekündigte »einfache Gebrauch« angesichts der Vielzahl an Regeln erst möglich.

5. Das Konsult als Herzstück der kollektiven Entscheidungsfindung

In den gedruckten Gesetzessammlungen der Jesuiten – also vor allem die Konstitutionen und die Dekrete der Generalversammlungen als deren wichtigste Ergänzung – wird das Thema des Konsults *en passant* behandelt. Die Konsultoren erscheinen lediglich als Ratgeber des Provinzials und des Rektors der jeweiligen Kollegien.[72] Doch gerade in den Überseeprovinzen kam dem Amt des Konsultors ein beträchtliches Gewicht zu, was vor allem mit der Entfernung nach Rom erklärt wurde.[73] Ein hervorragend dokumentiertes Beispiel für die kontinuierliche Ausgestaltung des Konsults ist die Entwicklung in der Jesuitenprovinz Peru, der nach dem raschen Ende des Missionsversuchs in Florida (1566-1572) ersten dauerhaft etablierten Provinz auf dem

72 *F. J. Egaña*, Orígenes.
73 Mon. Per., Bd. 4, 435f.

amerikanischen Doppelkontinent.[74] So wie Indien, in der portugiesischen Assistenz gelegen, zur Mutterprovinz einiger weiterer Provinzen wurde, expandierte auch das der spanischen Assistenz zugehörige Peru und teilte sich in mehrere Provinzen auf. Bereits 1570, also nur zwei Jahre nach der Ankunft der ersten Jesuiten in Peru, erklärte General Francisco Borja dem ersten Provinzial Jerónimo Ruiz de Portillo das politische Gewicht der Konsultoren:

> »Da E[uer] H[ochwürden] sich weit weg von Rom entfernt befindet, von wo er in vielen Dingen Klarheit erhalten könne, ist es umso angemessener, dass er dort [in Peru, FF] alles Belangreiche mit seinen Konsultoren berede, und vor allem diese Art empfehle ich ihm, was die beste Art zu regieren anbelangt, und auch die Beruhigung des eigenen Gewissens bei den Amtsgeschäften, wenn er das tut, was in seiner Macht steht.«[75]

Doch was genau heißt es, die Konsultoren beim Regiment einer Provinz zu Rate zu ziehen? Dies wird in einem *soli*-Brief deutlich, den der General am selben Tag, dem 14. November 1570, nach Peru sandte und der unter strengster Geheimhaltung für den Provinzial allein gedacht war. Spätestens dann wurde dem Provinzial klar, dass das Votum der Konsultoren weitaus mehr als ein *votum consultativum* war:

> »Und obwohl er [also der angesprochene Provinzial, FF] nicht verpflichtet ist, die Meinung der Konsultoren zu teilen, so folge ich doch der breiten Meinung der Konsultoren, wenn mir keine Angelegenheit so zuwiderläuft, dass sie mir Gewissensbisse bereiten würde. Und wenn ich Zweifel hege, löse ich die Angelegenheit nicht ohne Gebet oder eine Messe; und sogar danach höre ich sie [d.h. die Konsultoren, FF] ein weiteres Mal an, selbst wenn ich nicht deren Haltung übernehme.«[76]

---

74 *Rubén Vargas Ugarte*, Historia de la Compañía de Jesús en el Perú, Bd. 1, Burgos 1963; *Aliocha Maldavsky*, Vocaciones inciertas. Misión y misioneros en la provincia jesuita del Perú en los siglos XVI y XVII, Sevilla/Lima 2013.

75 Mon. Per., Bd. 1, 395, Brief des Generals Francisco Borja an den Provinzial Jerónimo Ruiz de Portillo, Rom, 14. November 1570: »Ya que está V[uestra] R[everencia] lexos de Roma de donde podría tener claridad en muchas cosas, tanto más parece convernía consultase por allá con sus consultores todo lo que ay de momento, y así se lo encomiendo muy particularmente por lo que toca al mejor govierno, como por satisfazer a la propia consciencia en su officio haziendo lo que es en su mano.«

76 Mon. Per., Bd. 1, 401f.: »Y aunque no está obligado a estar al parescer de sus consultores, quando no hallo yo otra cosa tan en contrario que me cause escrúpulo, comúnmente sigo la común opinión entre los consultores. Y si tengo duda no lo resuelvo sino so-

Dieser knappe Abschnitt ist ausgesprochen aufschlussreich für die praktische Anwendung der Konstitutionen, die Verbindung von Gesetzesanwendung und Spiritualität und ein Korrespondenzdenken in der Verwaltung des Jesuitenordens, das Ämter verschiedener Hierarchieebenen funktional parallelsetzt. Vor allem bei der Wiederholung eines Konsults wird die Annäherung an eine Problemlösung gesehen, und auch die Meinungsverschiedenheit zwischen Provinzial und Konsultoren wird als fruchtbar für die Regierung angesehen, nicht nur die Einmütigkeit. Besonders eindrücklich sind die Parallelen, die zwischen den verschiedenen Hierarchieebenen gezogen werden: Der General selbst vergleicht sein Amt mit demjenigen des Provinzials. Gerade dadurch gibt er dem Provinzial zu verstehen, dass dieser die Meinung seiner Konsultoren annehmen könne, wenn es selbst dem General gelinge.

Doch nicht nur in den Briefen schälten sich Bedeutung und Befugnis der Konsultoren in der peruanischen Provinz langsam heraus. Auch auf der ersten Provinzkongregation in Peru, die im Januar 1576 in Lima abgehalten wurde und die für den Fortgang des dortigen Ordenslebens von entscheidender Bedeutung war, wurde das Thema intensiv erörtert. In sage und schreibe sechs Postulaten versuchte eine Mehrheit der versammelten Patres, die Aufgaben der Konsultoren genauer festzulegen und dadurch ihre Kompetenzen zu erweitern. Diese Bemühungen zielen zunächst vor allem darauf, festzulegen, dass die Meinung der Konsultoren in einigen Fällen schwerer wiegen könne als die Meinung des Provinzials, genauso wie die Assistenten manchmal den General überstimmen könnten.[77] Des Weiteren sollen bestimmte Fälle festgeschrieben werden, in denen der Provinzial seinen Konsultoren folgen müsse, worunter die gesamte strategische Entwicklung der Provinz wie etwa die Gründung von Missionen gefallen wäre.

Wie üblich dauerte die Antwort zweieinhalb Jahre, und das ohne die Zeit der Rückzustellung gerechnet. Die Reaktion General Mercurians fiel sehr deutlich aus: Nichts solle geändert werden, in den Worten der häufig anzutreffenden Formel *nihil modo innovandum est*. Tiefergehend diagnostiziert Mercurian, dass die Provinzversammlung die Befugnisse des Provinzials falsch interpretiere, da über einige von den Entscheidungen, die die Konsultoren übernehmen wollten, nicht der Provinzial verfügte, sondern

---

bre oración o Missa sobre ello; y aun después los torno alguna vez a oir, aunque no con[c]luya con su parescer.«

77 Mon. Per. Bd. 2, 72 u. 202.

allein der General.[78] Im Großen und Ganzen wurde also der Vorstoß der Provinzialversammlung abgeschmettert.

Ein zeitlicher Vorgriff verdeutlicht, dass 1578 die Patres Juan de la Plaza und José de Acosta eine parallele, indirekte Strategie verfolgten. Die beiden Geistlichen versuchten, beim General eine substanzielle Ausweitung des Handlungsrahmens des Provinzials zu erlangen, und das argumentativ abgesichert durch die direkte Intervention der Konsultoren. Beispielsweise sollte der Provinzial Kollegien und andere Niederlassungen gründen können.[79] Bei der Reaktion der Konsultoren sind viele Abstufungen feststellbar. Protokollierte Ausdrücke wie »angenommen mit Unterstützung der Konsultoren, oder vielmehr dem Großteil von ihnen« oder, weniger explizit, »nachdem die Meinung der anwesenden Konsultoren angehört worden war«, decken viele Schattierungen der Zustimmung ab.[80] Die Zugeständnisse von Mercurian, wieder zwei Jahre später, sind geradezu vernachlässigbar. Die Standardantwort bestand darin, dass er »nicht die Notwendigkeit sehe, warum der Provinzial diese Befugnis habe«.[81] Doch versuchte die Mehrheit der Teilnehmer auf der dritten Provinzversammlung im Dezember 1582 einen ähnlichen Vorstoß, als sie argumentierte, dass der Visitator »mit der Autorität, die er von unserem Pater General erhalten hat«, bereits einige neue Befugnisse an den Provinzial abgetreten habe.[82] Doch auch diese neue Argumentation fruchtete nicht, da der General jeglichen Kompetenzzuwachs ablehnte.[83] Also scheiterte der wiederholte Versuch der Konsultoren und der Provinzversammlung, den Machtbereich des Provinzials auszudehnen.

Gleich nach der zweiten Provinzkongregation, im Dezember 1576, verfassten die drei Inhaber der Schlüsselämter der Ordensprovinz Peru eine Denkschrift. Der Visitator Juan de la Plaza, der Provinzial José de Acosta und der gewählte Provinzprokurator Baltasar Piñas hielten darin fest, welche Punkte Piñas selbst in Rom mit dem General verhandeln sollte. Um einigen Forderungen mehr Gewicht zu verleihen, verlangten sie, dass in den Überseeprovinzen

78 Mon. Per., Bd. 2, 429f.
79 Mon. Per., Bd. 2, 429f.
80 Mon. Per., Bd. 2, 497.
81 Mon. Per., Bd. 2, 843: »[N]o veo necessidad para que el Provincial tenga esta facultad«.
82 Mon. Per., Bd. 3, 211. Zu den frühen Visitationen in der Ordensprovinz Peru vgl. nun *Andrés I. Prieto*, The Visitor and the Viceroy. Juan de la Plaza and the First Visitation to Jesuit Peru, 1575-79, in: Thomas M. McCoog (Hg.), With Eyes and Ears Open. The Role of Visitors in the Society of Jesus (Jesuit Studies, 21), Leiden/Boston 2019, 49-71.
83 Mon. Per., Bd. 3, 346.

die Konsultoren des Provinzials zu diesem grundsätzlich dasselbe Verhältnis haben sollten wie die Assistenten zum General, da dies »wichtig für die Sicherheit und das gute Regiment in diesen weit entfernten Gegenden« sei – ein Anliegen, wie es bereits bei einer vergangenen Provinzversammlung vorgebracht worden war.[84]

Keiner von den dreien ahnte wohl, dass diese Wiederholung bereits vorgebrachter Punkte der Ordenszentrale keine besondere Dringlichkeit vermitteln würde. Kurz und knapp verwies der General darauf, dass er dieses Begehr schon einmal abgelehnt hatte, unter genauer Quellenangabe.[85]

Diese Antwort ist ein gutes Beispiel dafür, dass zumindest in den ersten Jahrzehnten der Verwaltung in den Überseeprovinzen die Informationen, die auf verschiedenen Kommunikationswegen und mittels mehrerer Textgattungen ausgetauscht wurden, eng miteinander verknüpft waren. Der General, seine Assistenten, der Sekretär in der Generalskurie und die betreffenden Schreiber registrierten die ausgehenden Antworten genauestens und bezogen ähnliche oder gar identische Antworten aufeinander. Dieses feingliedrige Bezugssystem ist nur dann sinnvoll, wenn beim Gegenüber eine ähnlich sorgfältige Archivierung angenommen wird. Spätestens in jenen Fällen, bei denen nur der Ort angegeben wurde, wo bereits eine Antwort zu finden sei, nicht aber die Antwort an sich wiedergegeben wurde, liegt diese Annahme auf der Hand.[86]

Es wäre ein in praxeologischer Sicht sehr weiterführendes Unterfangen, ein solches lokales Archiv zu rekonstruieren. Durch eine Rekonstruktion, welche Rechtsdokumente zu einem bestimmten Zeitpunkt an einem konkreten Ort zur Hand waren, ließe sich die Basis der Entscheidungsfindung offenlegen und auch nach strategischen und selektiven Nutzungsweisen der Sammlungen fragen.

Die offensichtliche Schwierigkeit liegt in der Zerstreuung der Archivalien nach der Ausweisung der Jesuiten unter Karl III. 1767. Bis zur Resystematisierung der Unterlagen in Nationalarchiven und Privatsammlungen sollten

---

84 Mon. Per., Bd. 2, 108 (»Memoria de lo que ha de tratar el padre procurador desta provincia del Perú con Nuestro Padre General«): »[L]os consultores del Provincial tengan en estas Indias para con él la providenzia que los Assistentes tienen con el General, como va declarado en la congregación de Lima, se juzga siempre por importante para la seguridad y buen gobierno en partes tan remotas«.

85 Mon. Per., Bd. 2, 452: »A lo 19, ya está respondido a la congregación de Lima.«

86 Mon. Per., Bd. 3, Dok. 80.

über 100 Jahre vergehen.[87] Hinzu tritt die grundlegende Frage, inwiefern die Archivierungsregeln überhaupt umgesetzt wurden, wodurch letztlich oftmals nicht entscheidbar ist, ob Dokumente verloren gingen oder vielleicht niemals angelegt wurden. Der Weg zur Rekonstruktion eines lokalen Archivs führt entweder über die Kärrnerarbeit der Zusammenstellung von alten Signaturen aus einem bestimmten Bestand oder im Glücksfall der Auffindung eines Archivinventars aus der Zeit vor 1767.[88]

Die Visitation durch Pater Juan de la Plaza ist einer der Schlüsselmomente der noch jungen Provinz Peru. Im ausführlichen Rechenschaftsbericht an den General, im Dezember 1576 in Cuzco verfasst, geht er unter anderem darauf ein, wie im Kolleg in Lima die Konstitutionen sowie die übrigen Regeln eingehalten wurden. Gemeinsam mit dem limenischen Rektor überprüfte er Punkt für Punkt die Umsetzung aller »Reglas comunes«. Diesem minutiösen Vorgehen ist zu verdanken, dass auch der Regel »zu den Konsultoren« ein Abschnitt gewidmet ist, der einen schwerwiegenden Verstoß offenlegt:

> »Die Konsultoren des Provinzials und des Rektors verfügten nicht über die Regeln des Amtes ihres Oberen, und ebenso wenig wurden sie regelmäßig zusammengerufen, und wenn, dann nur zu seltenen und nichtigen Anlässen; und in vielen eindeutigen Angelegenheiten wurde gegen die Konstitutionen verstoßen, ohne zuvor die Konsultoren hinzuzuziehen, auch wurde über das Getane keine Rechenschaft abgelegt, obwohl alle aus dem Kolleg bemerkten, dass gegen die Konstitutionen verstoßen wurde.«[89]

Mit dieser Bewertung wird einmal mehr klar, dass das Konsult keine vernachlässigte Institution in der Jesuitenprovinz Peru war. Sie verdeutlicht vielmehr, wie sehr im Kontext des »guten Regiments« der dortigen Jesuiten »regieren« implizit »gemeinschaftlich regieren« bedeutete. Aufgrund der langen Wege nach Rom wurde dem Rat der Konsultoren mehr Gewicht beigemessen. Das Konsult widerspricht dem klassischen Bild des administrativen Vertikalismus in der Gesellschaft Jesu. Vielmehr lässt er sich als Hinweis auf die Bedeutung kollektiver Entscheidungen und horizontaler Strukturen lesen.

---

87 Vgl. beispielhaft *Franz Obermeier*, Jesuitische Bibliotheken und Archive im kolonialen La Plata-Raum. Fortleben, Zerstreuung und Zusammenführung, in: Wolfenbütteler Notizen zur Buchgeschichte 37 (2012), 75-89.

88 *E. Restrepo Zea*, Formación; *Markus Friedrich*, Archives as Networks. The Geography of Record-Keeping in the Society of Jesus, in: Archival Science 10 (2010), 285-298; *F. Fechner*, Knowledge.

89 Mon. Per., Bd. 2, 166f.

6. Fazit

In den voranstehenden Ausführungen sind vor allem die sonst wenig thematisierten, unmerklich ablaufenden Prozesse der Regelanwendung und Entscheidungsfindung zur Sprache gekommen, die als reflektierende Diskurse über den sachorientierten Informationen stehen. Beim Korpus der handschriftlichen lokalen Schriftquellen standen insbesondere die Stadien der Verarbeitung von Normen und das Konsult als situativ vermittelnde, kollektive Entscheidungsinstanz im Vordergrund.

Durch die Gattungen der analysierten Regelwerke wird ersichtlich, welches Material tatsächlich physisch in einer Provinz vorhanden war und wie die aus Rom erhaltenen Briefe und Befehle strukturiert aufbereitet und für den alltäglichen Gebrauch verfügbar gemacht wurden. Aus Rom gab es mehrere Anläufe, die Vielzahl von Regeln und Gesetzen zu strukturieren, beispielsweise durch das *Epitome*. Doch wurden auch aus den Provinzen effektive Versuche »von unten« unternommen, um die Regelflut einzudämmen, deren Unübersichtlichkeit Teil eines übergreifenden, nicht unmittelbar explizierten Konzepts gewesen sein kann – freilich um den Preis, dass in einigen summarischen Texten wie dem späten *Abecedarium* aus Paraguay ein radikaler, recht arbiträr erscheinender Kahlschlag betrieben wurde. Jedenfalls kann durch solche ortsspezifischen Sammlungen von Regelwerken von einer Akkommodation auf rechtlicher Ebene gesprochen werden.

Im Falle des Jesuitenordens wurden – anders als etwa bei den Franziskanern – lokale Sammlungen von Regeln, Gebräuchen und Generalsbefehlen nie gedruckt, wohl um die nach außen getragene Rhetorik der Eintracht unangetastet zu lassen. Ein anderer Grund kann darin bestehen, dass ein gedrucktes Regelwerk als Gefahr gesehen wurde, eine Kontrolle von außen zu erleichtern – beispielsweise wurden die Regeln für den General erst auf eine päpstliche Intervention hin gedruckt.[90] Darüber hinaus konnte der Vergleich der Provinzen untereinander interne Kontroversen hervorrufen. Dieses Risiko wurde dadurch minimiert, dass ortsspezifische Regeln nur handschriftlich kursierten und so umstrittene Punkte wie die Gewalt in den Missionen, die Versklavung Indigener und der Sklavenverkauf durch Jesuiten weniger offensichtlich im überregionalen Rechtsdiskurs vertreten waren.

90 *Enrique del Portillo*, Clemente VIII y la primera edición de »Ordinationes Praepositorum Generalium« Romae 1959, in: Archivum Historicum Societatis Iesu 1 (1933), 319-325.

Hinsichtlich des Konsults wird klar, dass der Konsens eines Gremiums schwerer wiegen kann als die Meinung eines Individuums, selbst wenn dieses in der Ordenshierarchie höher stehen sollte. Die Logik der Regeln auf lokaler Ebene war zu einem hohen Grad von der Idee der Akzeptanz durch Partizipation geprägt. Die analysierten Mechanismen zielen auf eine Wertschätzung der Erfahrung und lokaler Wissensbestände und filtern die wichtigeren Themen aus dem allgemeinen Rechtsdiskurs. Sie sind dadurch ein zentrales Quellenkorrektiv, indem sie der narrativen Struktur der Briefe und Chroniken nicht folgen. Die in mehreren Schritten bearbeiteten und isolierten Vorschläge und Regeln dienen dazu, im Rahmen der Akkommodationsmethode die Neuheit der Neuen Welt zu verarbeiten.

Die dargelegten Beispiele aus den Handschriften weisen auf eine komplexe textuelle Konstellation hin, die dahin ausgelegt war, lokale Praktiken zu regeln. Sie ist um einiges flexibler und relativierender ausgelegt als die monolithischen Gesetzessammlungen, die vor allem in Rom gedruckt wurden. Bislang ist dieses handschriftliche Korpus kaum bearbeitet, es hält aber eine Fülle von Regeln und Rechtsbräuchen an der kulturellen Grenze bereit und bietet damit ein Potential für einen globalhistorischen Rechtsvergleich, das noch längst nicht ausgeschöpft ist. Dies gilt insbesondere auch für den Ordensvergleich und die praxeologische Dimension. Die Schaffung eines diskursiven Raumes, der bewusst Unschärfen zulässt und dadurch rechtliche Differenzen toleriert, steht anscheinend als implizite Übereinkunft hinter dem zwischen verschiedenen lokalen Settings vermittelnden Regelwerk.

Quellen- und Literaturverzeichnis

Ungedruckte Quellen

Buenos Aires, Archivo General de la Nación, fondo Biblioteca Nacional 140, Libro de Preceptos [nach 1746].

Madrid, Archivo Histórico Nacional Clero Jesuitas, Indice, ô compendio alphabetico de las cosas màs principales, que se contienen en los libros impresos de nuestro santo Instituto, y en las ordenaciones, y cartas m. s. [= manuscritas] de N. N. P. P. Generales para el facil uso De los PP. Provinciales de esta Prov.a del Paraguay, 120/98, doc. 1, fol. 1-15.

Gedruckte Quellen

Constituciones y leyes municipales de esta Provincia del Santo Evangelio, México 1667.

Egaña, Antonio de (Hg.), Monumenta Peruana (Mon. Per.), 8 Bde., Rom 1956-1986.

Ordinationes praepositorum generalium communes toti societati, Rom 1595 (mehrere Auflagen).

Padberg, John W./O'Keefe, Martin D./McCarthy, John L. (Hg.), For Matters of Greater Moment. The First Thirty Jesuit General Congregations. A Brief History and a Translation of the Decrees (Jesuit Primary Sources in English Translations, 12), St. Louis 1994.

Summario de algumas cousas que pertenecem ao governo da Provinica da India pera instrução do P. Provincial, feiro pelo P.e Alexandro Valignano, visitador, per ordem do N. Padre Geral [Claudio Acquaviva], em Abril do anno de [15]88, e tirado das cartas e ordens que mandarão os mesmos Geraes, in: Doc. Ind., Bd. 14, 828-898.

Wicki, Josef/Gomes, John (Hg.), Documenta Indica (Doc. Ind.), 18 Bde., Rom 1948-1988.

Wicki, Josef (Hg.), Dois Compêndios das Ordens dos Padres gerais e Congregações Provinciais da Província dos Jesuítas de Goa, feitos en 1664, in: Stvdia. Revista do Centro de Estudios Históricos Ulatramarinos da Junta de Investigações Científicas do Ultramar 43/44 (1980), 343-532.

Wicki, Josef, Auszüge aus den Briefen der Jesuitengeneräle an die Obern in Indien (1549-1613), in: Archivum Historicum Societatis Iesu 22 (1953), 114-169.

Literatur

Abad Pérez, Antolín, Los Franciscanos en América (Colecciones MAPFRE 1492, 6), Madrid 1992.

Alfieri, Fernanda/Ferlan, Claudio, Storie di obbedienza negoziata, in: Fernanda Alfieri/Claudio Ferlan (Hg.), Avventure dell'obbedienza nella Compagnia di Gesú. Teoria e prassi fra XVI e XIX secolo (Annali dell'Istituto storico italo-germanico in Trento. Quaderni, 86), Bologna 2012, 7-17.

APARICIO, SEVERO, Los vicarios generales de la Merced en el Virreinato del Perú, in: Analecta Mercedaria 11 (1992), 99-123.

BORGES MORÁN, PEDRO, El envío de misioneros a América durante la época española (Bibliotheca Salmanticensis), Salamanca 1977.

BORGES MORÁN, PEDRO, En torno a los Comisarios Generales de Indias entre las Ordenes misioneras de América, in: Archivo Ibero-Americano N. F. 23 (1963), 145-196; 24 (1964), 147-182; 25 (1965), 3-61, 173-221.

BORJA GONZÁLEZ, Galaxis, Jesuitische Berichterstattung über die Neue Welt. Zur Veröffentlichungs-, Verbreitungs- und Rezeptionsgeschichte jesuitischer Americana auf dem deutschen Buchmarkt im Zeitalter der Aufklärung (Veröffentlichungen des Instituts für Europäische Geschichte Mainz, 226), Göttingen 2011.

BRENDECKE, ARNDT, Imperium und Empirie. Funktionen des Wissens in der spanischen Kolonialherrschaft, Köln/Weimar/Wien 2009.

COEMANS, AUGUSTUS, Breves notitiae de instituto, historia, bibliographia societatis, Rom 1930.

DUVE, THOMAS/PIHLAJAMÄKI, HEIKKI (Hg.), New Horizons in Spanish Colonial Law. Contributions to Transnational Early Modern Legal History (Global Perspectives on Legal History, 3), Frankfurt a.M. 2015.

EGAÑA, FRANCISCO JAVIER, Orígenes de la Congregación General en la Compañía de Jesús. Estudio histórico-jurídico de la octava parte de las Constituciones, Rom 1972.

FECHNER, FABIAN, Entscheidungsprozesse vor Ort. Die Provinzkongregationen der Jesuiten in Paraguay (Jesuitica, 20), Regensburg 2015.

FECHNER, FABIAN, Knowledge Knots on the Spot. Colonial Archives through the Looking Glass of the Archival Turn – the Cases of Caracas and Buenos Aires, in: Jahrbuch für Geschichte Lateinamerikas – Anuario de Historia de America Latina 54 (2017), 258-280.

FECHNER, FABIAN, Las tierras incógnitas de la administración jesuita. Toma de decisiones, gremios consultivos y evolución de normas, in: Histórica [Lima] 38 (2014), 11-42.

FORESTA, PATRIZIO, »De su Alteza es mandar y de nosotros obedecer.« Riflessioni sub obedienza e disobbedienza nei primi gesuiti, in: Quellen und Forschungen aus italienischen Archiven und Bibliotheken 92 (2012), 328-358.

FRIEDRICH, MARKUS, Die Jesuiten. Aufstieg, Niedergang, Neubeginn, München 2016.

FRIEDRICH, MARKUS, Der lange Arm Roms? Globale Verwaltung und Kommunikation im Jesuitenorden 1540-1773, Frankfurt a.M./New York 2011.
FRIEDRICH, MARKUS, Archives as Networks. The Geography of Record-Keeping in the Society of Jesus, in: Archival Science 10 (2010), 285-298.
FRIEDRICH, MARKUS, Circulating and Compiling the Litterae Annuae. Towards a History of the Jesuit System of Communication, in: Archivum Historicum Societatis Iesu 77 (2008), 3-39.
MALDAVSKY, ALIOCHA, Vocaciones inciertas. Misión y misioneros en la provincia jesuita del Perú en los siglos XVI y XVII, Sevilla/Lima 2013.
MCCOOG, THOMAS M., The English Province of the Society of Jesus 1623-1699. An Institutional History, PhD diss., Warwick 1983.
MILLAR CARVACHO, RENE, El gobierno de los jesuitas en la Provincia Peruana 1630-1650, in: Historia [Santiago de Chile] 32 (1999), 141-176.
MORALES, MARTÍN M., Violencia y misión en la antigua provincia del Paraguay, in: Studia Missionalia 60 (2011), 235-255.
MORALES VALERIO, FRANCISCO (Hg.), Franciscan presence in the Americas. Essays on the activities of the Franciscan Friars in the Americas, 1492-1900 (Publications of the Academy of American Franciscan History), Potomac 1983.
MOSTACCIO, SILVIA, Early Modern Jesuits between Obedience and Conscience during the Generalate of Claudio Acquaviva (1581-1615), Farnham 2014.
OBERMEIER, FRANZ, Jesuitische Bibliotheken und Archive im kolonialen La Plata-Raum. Fortleben, Zerstreuung und Zusammenführung, in: Wolfenbütteler Notizen zur Buchgeschichte 37 (2012), 75-89.
POLO MARTÍN, REGINA, Consejos y consultas. La »consulta« como instrumento de gobierno en la Monarquía hispánica del Antiguo Régimen. Un estudio jurídico-institucional, con especial referencia al Consejo de Castilla, Bilbao 2018.
PORTILLO, ENRIQUE DEL, El instituto de la Compañía de Jesús y sus primeras ediciones, in: Archivum Historicum Societatis Iesu 4 (1935), 44-67.
PORTILLO, ENRIQUE DEL, Clemente VIII y la primera edición de »Ordinationes Praepositorum Generalium« Romae 1595, in: Archivum Historicum Societatis Iesu 1 (1933), 319-325.
PRIETO, ANDRÉS I., The Visitor and the Viceroy. Juan de la Plaza and the First Visitation to Jesuit Peru, 1575-79, in: THOMAS M. MCCOOG (Hg.), With Eyes and Ears Open. The Role of Visitors in the Society of Jesus (Jesuit Studies, 21), Leiden/Boston 2019, 49-71.

Restrepo Zea, Estela, La formación de la memoria. El archivo de la Compañía de Jesús 1767, in: Anuario Colombiano de Historia Social y de la Cultura 24 (1997), 79-100.

Sarreal, Julia J. S., The Guaraní and Their Missions. A Socioeconomic History, Stanford 2014.

Tau Anzoátegui, Víctor/Agüero, Alejandro (Hg.), El Derecho local en la periferia de la monarquía hispana. Río de la Plata, Tucumán y Cuyo. Siglos XVI- XVIII, Buenos Aires 2013.

Tau Anzoátegui, Víctor, El taller del jurista. Sobre la colección documental de Benito de la Mata Linares, oidor, regente y consejero de Indias, Madrid 2011.

Tau Anzoátegui, Víctor, Nuevos horizontes en el estudio histórico del Derecho Indiano, Buenos Aires 1997.

Vargas Ugarte, Rubén, Historia de la Compañía de Jesús en el Perú, Bd. 1, Burgos 1963.

Wicki, Josef, Von den gelegentlichen Veröffentlichungen der Missionsbriefe aus Übersee zu den offiziellen Litterae annuae der Gesellschaft Jesu (1545-1583), in: Neue Zeitschrift für Missionswissenschaft 32 (1976), 95-129.

»Ihre Verfassung ist hier von der in den alten Provinzen völlig verschieden…«

Vergleichspraktiken bei der rechtlichen Eingliederung der jüdischen Bevölkerung in den preußischen Teilungsgebieten Polens (1772-1806)

Cornelia Aust

Schaut man in vergleichender Perspektive auf die europäisch-jüdische Geschichte der Frühen Neuzeit, so lassen sich trotz vieler gemeinsamer Entwicklungen der jüdischen Gemeinden über politische Grenzen hinweg auch wichtige Unterschiede konstatieren.[1] Einer der entscheidenden Unterschiede war die Rechtslage der jüdischen Gemeinden in den verschiedenen europäischen Staaten. Die Idee einer Trennlinie hinsichtlich der rechtlichen Lage der jüdischen Bevölkerung zwischen Ost- und Westeuropa ist vor allem durch Entwicklungen des 19. und 20. Jahrhunderts geprägt. Eher lassen sich für die Frühe Neuzeit, freilich unter Ausklammerung des Osmanischen Reiches, drei Formen der jüdischen Rechtsverfasstheit unterscheiden: Während sich in West- und Osteuropa zwischen 1600 und 1750 Formen von stadtbürgerlicher oder ständischer Gleichheit, letztere vor allem in der polnisch-litauischen Adelsrepublik, entwickelten, waren jüdische Männer und Frauen

1 Für den Versuch einer übergreifenden europäisch-jüdischen Geschichte der Frühen Neuzeit siehe: *David B. Ruderman*, Early Modern Jewry. A New Cultural History, Princeton/Oxford 2010; *Jonathan Israel*, European Jewry in the Age of Mercantilism, 1550-1750, London/Portland, OR ³1998 legte eine erste Studie vor, die, fokussiert auf wirtschaftsgeschichtliche Zusammenhänge, überhaupt eine Frühe Neuzeit in der jüdischen Geschichte beschrieb. Bis dahin wurde in der Regel, mit einigen Abweichungen, vom Ende des jüdischen Mittelalters mit Beginn der Haskalah, der jüdischen Aufklärung, und der Emanzipationsbewegung ausgegangen. Vgl. *Jacob Katz*, Tradition and Crisis. Jewish Society at the End of the Middle Ages, New York 1961.

im Heiligen Römischen Reich oder im deutschsprachigen Mitteleuropa vor allem von individuellen Privilegien und Schutzbriefen abhängig.[2]

Dies war auch in Brandenburg-Preußen der Fall. Nach der merkantilistisch motivierten Wiederansiedlung von Juden in Brandenburg-Preußen nach 1671 war es das erklärte Ziel der preußischen Regierung, die Zahl der Juden in den preußischen Landen möglichst gering zu halten. Als sich Preußen, gemeinsam mit Russland und der Habsburger-Monarchie, mit den Teilungen Polens in den Jahren 1772, 1793 und 1795 erhebliche Teile der polnisch-litauischen Adelsrepublik einverleibte, erwarb es damit jedoch auch eine größere jüdische Bevölkerung. Die polnischen Juden unterschieden sich nicht nur in ihrer Zahl und Siedlungsstruktur von ihren Glaubensgenossen in Preußen, sondern hatten vor allem, trotz auch in Polen auftretender antijüdischer Anfeindungen, über Jahrhunderte von einer umfangreichen rechtlichen Autonomie profitiert.[3]

Nun sind die Teilungen Polens und die Übernahme neuer Gebiete und der dort ansässigen jüdischen Bevölkerung durch den preußischen Staat bereits von verschiedenen Seiten beleuchtet worden, dabei standen bislang vor allem administrative und politische Aspekte im Mittelpunkt.[4] Dieser Beitrag stellt

---

2 *David Sorkin*, Beyond the East-West Divide. Rethinking the Narrative of the Jews' Political Status in Europe 1600-1750, in: Jewish History 24 (2010), 247-256. Für einen Vergleich zwischen Polen-Litauen und dem Heiligen Römischen Reich Deutscher Nation siehe *Adam Teller*, Telling the Difference. Some Comparative Perspectives on the Jews' Legal Status in the Polish-Lithuanian Commonwealth and the Holy Roman Empire, in: Polin 22 (2009), 109-141.

3 Zur rechtlichen Autonomie in Polen siehe: *Jacob Goldberg*, Jewish Privileges in the Polish Commonwealth. Charters of Rights Granted to Jewish Communities in Poland-Lithuania in the Sixteenth to Eighteenth Centuries. Critical Edition of Original Latin and Polish Documents with English Introductions and Notes, Jerusalem 1985; *Adam Teller*, The Legal Status of the Jews on the Magnate Estates of Poland-Lithuania in the Eighteenth Century, in: Gal-Ed 15-16 (1997), 41-63. Für den deutschsprachigen Raum vgl. *Andreas Gotzmann*, Jüdische Autonomie in der Frühen Neuzeit. Recht und Gemeinschaft im deutschen Judentum, Göttingen 2008.

4 Siehe an neuerer Literatur: *Hans-Jürgen Bömelburg*, Zwischen polnischer Ständegesellschaft und preussischem Obrigkeitsstaat. Vom Königlichen Preußen zu Westpreußen (1756-1806), München 1995; *Manfred Jehle*, »Relocations« in South Prussia and New East Prussia. Prussia's Demographic Policy towards the Jews in Occupied Poland 1772-1806, in: Leo Baeck Year Book 52 (2007), 23-47; *Tobias Schenk*, Wegbereiter der Emanzipation? Studien zur Judenpolitik des »Aufgeklärten Absolutismus« in Preußen (1763-1812), Berlin 2010. Für eine Mikrostudie eines jüdischen Entrepreneurs aus den preußischen Teilungsgebieten vgl.: *Cornelia Aust*, Von Itzig Jacob zu Izaak Flatau. Transregionaler Han-

einleitend kurz die Rechtsstellung der Juden in Preußen und Polen-Litauen dar, fragt aber vor allem danach, wie zeitgenössische Akteure Bevölkerungsgruppen und Rechtsnormen verglichen, um die jüdische Bevölkerung dieser neuen Territorien rechtlich zu situieren.[5] Geht man davon aus, dass gerade ab der Mitte des 18. Jahrhunderts Praktiken des Vergleichens stark zunahmen und die europäische Moderne »das Vergleichen zunehmend als ein […] weltumspannendes Verfahren etablierte«[6], so lässt sich fragen, welche Rolle Praktiken des Vergleichens bei der territorialen Ausbreitung von Staaten innerhalb Europas – hier die Aufteilung der polnisch-litauischen Adelsrepublik – spielten. Dabei soll vor allem zwischen synchronen und diachronen Vergleichen unterschieden werden, aber auch gefragt werden, welche Rolle progressive Vergleiche, wie sie seit Mitte des 18. Jahrhunderts immer wieder von europäischen Akteuren im nichteuropäischen Kontext angestellt wurden, innerhalb Europas spielten.[7] Gerade die Teilungen Polens, so Willibald Steinmetz, seien »ein Paradebeispiel für das Argumentationsschema des progressiven Vergleichs«.[8] So konstatierte Friedrich der Große 1773 in einem Brief an Voltaire, dass die neu erworbenen Gebiete »mit keinem europäischen Staat, sondern allenfalls mit einer Frontier-Region wie Kanada zu vergleichen« seien.[9] Wie im Folgenden gezeigt wird, kursierte eine solche Vorstellung von der Überlegenheit des ›europäischen‹ Preußen im Vergleich mit dem weniger ›zivilisierten‹ Polen nicht nur im Blick auf die polnischen Territorien und ihre Bewohner*innen im Allgemeinen, sondern wurde insbesondere auch auf die dort lebende jüdische Bevölkerung bezogen.

Mit Übernahme der ehemals polnischen Herrschaftsgebiete mussten sich alle drei Teilungsmächte mit der Frage auseinandersetzen, wie die neuen Gebiete administrativ, wirtschaftlich, politisch und kulturell in Bezug auf die

---

del im preußisch-polnischen Teilungsgebiet, in: Jahrbuch für Regionalgeschichte 34 (2016), 115-135.

5 Siehe einleitend zu Praktiken des Vergleichens: *Angelika Epple/Walter Erhart*, Die Welt beobachten – Praktiken des Vergleichens, in: Angelika Epple/Walter Erhart (Hg.), Die Welt beobachten – Praktiken des Vergleichens, Frankfurt a.M./New York 2015, 7-31.

6 Ebd., 11.

7 Zu verschiedenen Arten des Vergleichens vgl.: *Hartmut von Sass*, Vergleiche(n). Ein hermeneutischer Rund- und Sinkflug, in: Andreas Mauz/Hartmut von Sass (Hg.), Hermeneutik des Vergleichs. Strukturen, Anwendungen und Grenzen komparativer Verfahren, Würzburg 2011, 25-48; *Willibald Steinmetz*, ›Vergleich‹ – eine begriffsgeschichtliche Skizze, in: A. Epple/W. Erhart (Hg.), Welt, 85-134.

8 *W. Steinmetz*, ›Vergleich‹, 126.

9 Ebd.

alten Herrschaftsräume zu behandeln und einzuordnen seien. Der Umgang mit der jüdischen Bevölkerung der neu erworbenen Gebiete stellte dabei noch einmal einen spezifischen Fall dar, an dem sich der Frage nach Praktiken des Vergleichens exemplarisch nachgehen lässt, da die jüdische Bevölkerung oft paradigmatisch für das ›Andere‹ innerhalb Europas stand. Im Vordergrund soll dabei die Frage stehen, wie preußische Beamte sich mit der Rechtsordnung und Rechtspraxis der jüdischen Bevölkerung in den neu erworbenen Gebieten auseinandersetzten. Wie verglichen sie die alte preußische Rechtsordnung mit der der jüdischen Gemeinden in Polen-Litauen? Wie wurde die bestehende Rechtsvielfalt bewertet und welche Versuche wurden unternommen, um die jüdische Bevölkerung in die preußische (Rechts-)Ordnung ›einzugliedern‹? Darüber hinaus wird gefragt, wie die jüdische Bevölkerung auf die versuchte Änderung ihrer Rechte reagierte und wie sie in diesem geographischen wie rechtlichen Zwischenraum agierte und Vergleiche nutzte, um ihre angestammten Rechte zu verteidigen.

1. Die Rechtslage der jüdischen Bevölkerung im Vergleich

Nach den Vertreibungen des 15. und frühen 16. Jahrhunderts kam es, verglichen mit anderen Teilen des Heiligen Römischen Reiches, in Brandenburg-Preußen erst relativ spät zur Wiederansiedlung einer nennenswerten jüdischen Bevölkerung.[10] Erst 1671 und damit deutlich nach Ende des Dreißigjährigen Krieges, der in mehrfacher Hinsicht eine Zäsur in der europäisch-jüdischen Geschichte darstellte,[11] erlaubte Friedrich Wilhelm die Ansiedlung einiger wohlhabender jüdischer Familien, die aus Wien vertrieben worden waren, in bestimmten Städten Brandenburg-Preußens. In sehr viel größerem Umfang wurden aus ähnlichen demographischen und wirtschaftlichen Überlegungen heraus hugenottische Flüchtlinge eingeladen, sich im Land niederzu-

10 Zu den spätmittelalterlichen Vertreibungen vgl. *Jörn Roland Christophersen*, Studien zur Geschichte der Juden in der Mark Brandenburg während des späten Mittelalters, unveröffentlichte Dissertation, Trier 2016.

11 *J. Israel*, Jewry, 72-100. Laut Israel nahm v.a. im Heiligen Römischen Reich die Zahl der jüdischen Bevölkerung im Laufe des Dreißigjährigen Krieges stark zu und bereitete unter anderem die Hochphase des Hofjudentums in der zweiten Hälfte des 17. Jahrhunderts vor.

lassen (Edikt von Potsdam 1685).[12] Trotz dieser kameralistischen Überlegungen und dem Versuch, mithilfe einer neuen jüdischen Bevölkerung nicht nur den Handel zu beleben, sondern auch das Manufakturwesen zu fördern, blieb die preußische Judenpolitik restriktiv. Als rechtliche Grundlage der Ansiedlungen dienten individuelle Schutzprivilegien, die an die Person des Haushaltsvorstandes gebunden waren. Dass diese direkte Beziehung zwischen König und Schutzjuden mit dem *Generalreglement von 1730* und dem *Revidierten Generalprivilegium und Reglement von 1750* aufgehoben und Juden in das preußische Rechtswesen integriert wurden, erleichterte die Ansiedlung und den dauerhaften Aufenthalt für Juden in Preußen keineswegs.

Die 1750 erfolgte Einteilung in sechs Gruppen setzte eine kleine Oberschicht von Generalprivilegierten und eine etwas größere Gruppe von ordentlichen und außerordentlichen Schutzjuden von Gemeindeangestellten, tolerierten Juden und bei Schutzjuden angestellten Juden ab, deren Ansiedlung nur in Abhängigkeit erfolgen konnte. Auch Schutzjuden mit eigenem Privileg konnten ihren Wohnort nicht frei wählen und ihr Privileg nur an ein Kind weitergeben. Die Ansetzung eines zweiten Kindes ließ sich der preußische Staat auf verschiedenen Wegen teuer bezahlen. Darüber hinaus waren sowohl die wenigen wirtschaftlichen Felder, auf denen sich Juden betätigen durften, genau definiert als auch die Autonomie der jüdischen Gemeinde stark eingeschränkt. Das *Generalreglement von 1730* hatte außerdem die solidarische Haftung eingeführt, die die jüdischen Gemeinden verpflichtete, für alle finanziellen Ausfälle ihrer Mitglieder im Falle von Konkurs, Diebstahl oder Betrug zu haften.[13]

Wie bereits angedeutet, lebten die jüdischen Bewohner des frühneuzeitlichen Polens unter grundsätzlich anderen Bedingungen als Juden in Brandenburg-Preußen und anderen Territorien des Heiligen Römischen Reichs. Nach den spätmittelalterlichen Vertreibungen aus dem deutschsprachigen Raum und der Ansiedlung in Polen erhielten Juden ab der Mitte des 13. Jahrhunderts und vor allem im 15. Jahrhundert relativ umfassende Rechte,

---

12 *Rainer Gömmel*, Die Entwicklung der Wirtschaft im Zeitalter des Merkantilismus 1620-1800, München 1998, 41-45; *Albert A. Bruer*, Geschichte der Juden in Preussen (1750-1820), Frankfurt/New York 1991, 39-44.

13 *T. Schenk*, Wegbereiter, 66-102. Das *Generalreglement von 1730* und das *Revidierte Generalprivilegium und Reglement von 1750* sind abgedruckt bei *Ismar Freund*, Die Emanzipation der Juden in Preussen unter besonderer Berücksichtigung des Gesetzes vom 11. März 1812. Ein Beitrag zur Rechtsgeschichte der Juden in Preussen, Bd. 2, Berlin 1912, 15-60. Zur jüdischen Autonomie in der Frühen Neuzeit vgl.: *A. Gotzmann*, Autonomie.

die oft weit über das hinausgingen, was ihnen in anderen Teilen Europas gewährt wurde. Als quasi eigene ständische Gruppe konnten sie relativ frei wirtschaftlich in Handel und Handwerk agieren und unterstanden der königlichen Jurisdiktion, während den Gemeinden weitgehende Rechtsautonomie gewährt wurde. Ab dem 15. Jahrhundert erhielten Juden zunehmend Privilegien für bestimmte Städte, meist Handel und Ansiedlung betreffend. Ab der ersten Hälfte des 16. Jahrhunderts kamen Juden vermehrt unter adelige Jurisdiktion, was aber ihrem rechtlichen Status und ihrer wirtschaftlichen Stellung kaum schadete. Im Gegenteil, Juden dienten zunehmend den wirtschaftlichen Bedürfnissen des polnischen Adels und waren rechtlich und wirtschaftlich eng im feudalen System der Adelsrepublik verwurzelt.[14] So verließen sich jüdische Gemeinden nicht nur auf königliche Privilegien, sondern bemühten sich auch um die entsprechenden Urkunden lokaler Adeliger. Nach den Kriegen des 17. und 18. Jahrhunderts wurde die Beziehung zwischen Adeligen und jüdischen Bewohnern adeliger Städte noch enger und ging oft mit weitgehenden Freiheiten hinsichtlich Ansiedlung, der Ausübung von Handel und Handwerk und der Gemeindeautonomie einher. Dies heißt allerdings nicht, dass die Besitzer dieser privaten Städte keinen Einfluss auf die Angelegenheiten der jüdischen Gemeinden nahmen.[15] Auch wenn die Siedlungsgebiete der Juden in der polnisch-litauischen Adelsrepublik vor allem im Osten lagen, so waren die Lebensbedingungen auch für die jüdische Bevölkerung in den westlichen Teilen des Landes strukturell ähnlich.

Im letzten Viertel des 18. Jahrhunderts finden sich einerseits enge wirtschaftliche, gemeindliche und familiäre Netzwerke zwischen preußischen und polnischen Juden, andererseits unterschieden sich die rechtlichen und wirtschaftlichen Bedingungen wie auch der Grad der Gemeindeautonomie deutlich. Adam Teller hat sicher nicht zu Unrecht argumentiert, dass trotz harscher Bestimmungen im Heiligen Römischen Reich die rechtliche Wahrnehmung des einzelnen Schutzjuden als Individuum strukturell langfristig zu Vorstellungen von Rechtsgleichheit und Emanzipation beigetragen habe, die der »feudale Ethos« und die enge Einbindung der jüdischen Bevölkerung

---

14 *J. Goldberg*, Privileges, 1-40; *A. Teller*, Status, 41-63; *A. Teller*, Difference, 118f. Ausführlich zur Integration von Juden in die Feudalwirtschaft der Adelsrepublik: *Adam Teller*, Money, Power, and Influence in Eighteenth-Century Lithuania. The Jews on the Radziwiłł Estates, Stanford 2016.

15 So erlangten Adelige zum Beispiel oft die Kontrolle über die Berufung der Gemeinderabbiner. *A. Teller*, Difference, 127-129.

in die feudalen Strukturen des polnischen Staates eher verhinderte.[16] Zwar führten spezifische antijüdische Bestimmungen und allgemeine wirtschaftliche Entwicklungen insgesamt zu einer zunehmenden Marginalisierung von größeren Teilen der jüdischen Bevölkerung in Mittel- und Ostmitteleuropa in der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts. Dennoch lässt sich für den hier betrachteten Zeitraum konstatieren, dass die Rechtslage und damit auch die Lebensbedingungen, einschließlich wirtschaftlicher Betätigungsfelder, in den späteren preußischen Teilungsgebieten Polens durchaus vorteilhaft für die jüdische Bevölkerung waren.[17]

2. Erste Vergleiche

Trotz der Reformbemühungen des letzten polnischen Königs Stanisław August Poniatowski (1764-1795) führten die innere Schwächung des polnischen Staates und die territorialen wie politischen Ambitionen der benachbarten Staaten – Russland, Preußen und die Habsburgermonarchie – mit den Teilungen Polens von 1772, 1793 und 1795 dazu, dass Polen als eigenständiger Staat für mehr als ein Jahrhundert von der europäischen Landkarte verschwand. Mit den Teilungen Polens erwarben alle drei Teilungsmächte nicht nur zusätzliche Gebiete, sondern auch neue Untertanen: die Bewohner der multiethnisch, multireligiös und multilingual geprägten frühneuzeitlichen Adelsrepublik.

Mit der ersten Teilung Polens 1772 erwarb Preußen ein Gebiet mit einer zwar noch relativ kleinen jüdischen Bevölkerung, die sich jedoch in mehr-

16 Ebd., 138.

17 Pointiert zu den Konsequenzen preußischer Judenpolitik: *Tobias Schenk*, Der preußische Weg der Judenemanzipation. Zur Judenpolitik des »aufgeklärten Absolutismus«, in: Zeitschrift für Historische Forschung 35 (2008), 449-482; *Tobias Schenk*, »Der Preußische Staat und die Juden«. Eine ambivalente Geschichte aus ostmitteleuropäischer Perspektive, in: Jahrbuch des Simon-Dubnow-Instituts 7 (2008), 435-467. Zur relativ geringen Wirtschaftskraft preußischer Juden in der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts siehe: *Rolf Straubel*, Frankfurt (Oder) und Potsdam am Ende des Alten Reiches. Studien zur städtischen Wirtschafts- und Sozialstruktur, Potsdam 1995, 75-86. Zum Beispiel der jüdischen Gemeinde in Frankfurt an der Oder: *Cornelia Aust*, The Jewish Economic Elite. Making Modern Europe, Bloomington 2018, 37-79. Allgemeiner zur Wahrnehmung jüdischer Wirtschaftstätigkeit vgl.: *Jonathan Karp*, The Politics of Jewish Commerce. Economic Thought and Emancipation in Europe, 1638-1848, Cambridge/New York 2008, 106-113.

facher Hinsicht von den preußischen Juden unterschied. Während in vielen pommerschen Städten aufgrund des Privilegs *de non tolerandis Judaeis* keine Juden lebten, konzentrierte sich die Mehrzahl der jüdischen Bevölkerung im neuen Westpreußen (ca. 3.600) und vor allem im Netzedistrikt, wo 11.000 bis 16.000 Juden zwischen sechs und zehn Prozent der Bevölkerung stellten. In vielen adeligen Städten und auf adeligen Gütern machten Juden, wie anderswo in Polen, oft ein Drittel oder sogar bis zur Hälfte der örtlichen Bevölkerung aus.[18]

Das nun als Netzedistrikt bezeichnete Gebiet war vor 1772 Teil der polnischen Woiwodschaften Poznań (Posen), Gniezno (Gnesen) und Inowrocław in Großpolen. Nach der ersten Teilung Polens unterstand die Provinz der Aufsicht der westpreußischen Kriegs- und Domänenkammer in Marienwerder.[19] Mit der Übernahme dieser neuen Territorien stellte sich insgesamt die Frage nach deren Vermessung in politischer, wirtschaftlicher und sozialer Hinsicht, der sich die preußischen Beamten mit der Sammlung und Zusammenstellung ausführlicher statistischer Tabellen widmeten. So wurden zum Beispiel Listen der auf Schottland und Hoppenbruch bei Danzig ansässigen Juden einschließlich deren wirtschaftlichen Tätigkeiten angelegt.[20] Ähnlich gingen auch die Beamten in den anderen beiden Teilungsgebieten vor.[21] Dieses grundlegend auf das Vergleichen verschiedener administrativer Einheiten angelegte Vorgehen korrespondierte dabei mit dem Einsetzen der vergleichenden Wissenschaften.[22]

Neben solchen statistischen Aufstellungen standen am Anfang jedoch vor allem Berichte preußischer Beamter, die kurz nach der ersten Teilung Polens die neuen Gebiete und vor allem den Netzedistrikt bereisten und ihre ersten Eindrücke wiedergaben. Symptomatisch dafür ist sicherlich die immer wieder zitierte Aussage des Geheimrats von Boden, der 1773 schrieb: »Will

18 *M. Jehle*, »Relocations«, 25; *H.-J. Bömelburg*, Ständegesellschaft, 422-424.

19 *H.-J. Bömelburg*, Ständegesellschaft, 3, 324. In einigen Verwaltungsfragen blieb der Netzedistrikt unter Aufsicht der Kriegs- und Domänenkammerdeputation Bromberg.

20 *Selma Stern*, Der Preussische Staat und die Juden. Dritter Teil: Die Zeit Friedrichs des Großen, Zweite Abteilung: Akten, Zweiter Halbband, Tübingen 1971, Nr. 1218, 1484-1486.

21 Siehe zu den russischen Teilungsgebieten: *Yohanan Petrovsky-Shtern*, The Golden Age Shtetl. A New History of Jewish Life in East Europe, Princeton 2014, 29-56.

22 *W. Steinmetz*, ›Vergleich‹, 97. Zur Rolle von Statistik im 18. Jahrhundert vgl.: *Lars Behrisch*, Die Berechnung der Glückseligkeit. Statistik und Politik in Deutschland und Frankreich im späten Ancien Régime, Ostfildern 2015.

ich einen Chirurgen haben, kommt ein Jude, ein Fischer ein Jude, Schlächter, Bäcker Juden, alle möglichen Handwerker sind Juden.«[23] Diese Äußerung bringt die Überraschung des Beamten zum Ausdruck, die er aus dem impliziten Vergleich mit der Lage der preußischen Juden zieht. Den jüdischen Untertanen im alten Preußen war die Ausübung von Handwerksberufen, mit einigen Ausnahmen wie Schächter für den innerjüdischen Bedarf, verboten. Demgegenüber musste die relative Freiheit polnischer Juden in Handel und Handwerk erstaunlich wirken. Gleichzeitig beinhaltet der implizite Vergleich mit der Situation im alten Preußen durchaus eine negative Konnotation, die den engen rechtlichen Beschränkungen im alten Preußen, wo Juden fast kein Handwerk ausübten, den Vorzug gibt.

Strukturierter als dieser erste Eindruck war dagegen ein erster Bericht des Generalfiskals Friedrich Benjamin Loriol de la Grivillière d'Anières (1736-1803), der bereits im Dezember 1772 nach Berlin berichtete. D'Anières tat dies in seiner Funktion als Generalfiskal, die er nach Ende des Siebenjährigen Krieges (1756-1763) für 25 Jahre ausübte. Bereits 1765 hatte er im Auftrag des preußischen Königs einen Immediatbericht zur Besteuerung der preußischen Juden mit Sonderabgaben verfasst.[24] In seinem Bericht von 1772 setzt er ebenfalls indirekt, mit den preußischen Judenreglements im Kopf, die Lage der Juden in Polen mit derjenigen in den alten preußischen Provinzen in Bezug. Dabei konnte er über erstere Folgendes in Erfahrung bringen: Juden würden grundsätzlich keine ihre Ansiedlung betreffenden Konzessionen benötigen, außerdem müssten sie für eine Heirat keine Erlaubnis einholen und könnten vielmehr nach ihrem Gefallen heiraten. Darüber hinaus müssten die städtischen Juden eine Art Kopfsteuer, aber keine weiteren Abgaben, entrichten. Diese Besteuerung stand in starkem Gegensatz zu den immer drückender werdenden Abgaben im alten Preußen. Allerdings fügte d'Anières hinzu, dass

---

23 Zitiert nach: *S. Stern*, Staat. Dritter Teil, Erste Abteilung: Darstellung, 40.

24 Zu d'Anières siehe ausführlich: *Tobias Schenk*, Generalfiskal Friedrich Benjamin Loriol de la Grivillière d'Anières (1736-1803). Anmerkungen zu Vita, Amtsführung und Buchbesitz als Beitrag zur Erforschung preußischer Judenpolitik in der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts, in: Aschkenas 17 (2007), 185-223. Basierend auf dem Immediatbericht von 1765 gilt d'Anières Selma Stern als ein Paradebeispiel paternalistischer Judenfürsorge preußischer Beamter, die zunehmend für die Anerkennung der Juden als staatsbürgerliche Subjekte argumentierten; eine Auffassung, der Schenk scharf und überzeugend widerspricht.

die Juden vor allem in den adeligen Städten aufs Schlimmste von den Adeligen bedrückt würden und praktisch den Status von Leibeigenen hätten.[25]

D'Anières folgt hier einer zeittypischen Vorstellung vom Zustand des polnischen Staates und vor allem seiner Wirtschaft, die von einer großen ökonomisch untätigen Adelsschicht und der Unterdrückung der restlichen Bevölkerung bestimmt sei.[26] Ein knappes Jahr später, im Februar 1733, widersprach die Marienwerder Kammer zumindest in Teilen der Darstellung d'Anières. Die westpreußischen Juden würden »von den Grundherrschaften nicht als leibeigen behandelt«, allerdings brächten sie anders als in Polen, gemeint sind hier wahrscheinlich weiter östlich gelegene Landesteile, ihren Herren kaum Einnahmen, da sie vor allem arm und als Hausierer tätig seien. Anders als dort seien die westpreußischen Juden weder als Pächter des Privilegs des Alkoholbrennens (*propinacja*)[27] noch ganzer adeliger Güter tätig. Zudem würden sie nur ein »Nahrungs- und Schutzgelde an die Grundherrschaft«, aber niemals direkte Abgaben an die Krone zahlen.[28] Hier zeigt sich, welche Schwierigkeiten die Beamten hatten, die Lage in den neuen Landesteilen genau einzuschätzen und die verschiedenen Rechtsverfassungen zu verstehen. Tatsächlich zahlten nur Juden in königlichen Städten, von denen die meisten aber ein Privileg *de non tolerandis Judaeis* besaßen, direkte Abgaben nach Warschau. Juden in adeligen Städten und Gütern zahlten ihre Abgaben direkt an den lokalen Adeligen. Auch wenn die Beteiligung der Juden an der Pacht, vor allem der *propinacja*, weiter östlich sehr viel stärker ausgebaut war, so scheint die verallgemeinernde Aussage, dass alle Juden in Westpreußen arm und als Hausierer tätig seien, doch eher eine strategische Behauptung zu sein, die

25 *S. Stern*, Staat. Dritter Teil, Zweite Abteilung, Zweiter Halbband, Nr. 1219, 1487.

26 Ein typischer jüdischer ›Zeuge‹ dieses hier beschriebenen Zustands war Salomon Maimon, der in seiner von Ideen der Aufklärung geprägten Autobiographie die wirtschaftliche Situation seiner Familie als Pächter und auch das Verhalten des Adels in den dunkelsten Farben malt. *Salomon Maimon*, Salomon Maimon's Lebensgeschichte. Von ihm selbst geschrieben und herausgegeben von K. P. Moritz, 2 Bde., Berlin 1792, Bd. 1, 7-23. Zur Idee einer »polnischen Wirtschaft« vgl.: *Hans-Jürgen Bömelburg*, »Polnische Wirtschaft«. Zur internationalen Genese und zur Realitätshaltigkeit der Stereotypie der Aufklärung, in: Hans-Jürgen Bömelburg/Beate Eschment (Hg.), »Der Fremde im Dorf«. Überlegungen zum Eigenen und zum Fremden in der Geschichte. Rex Rexheuser zum 65. Geburtstag, Lüneburg 1998, 231-248.

27 *Judith Kalik*, Jewish Leaseholders (Arendarze) in 18th Century Crown Poland, in: Jahrbücher für Geschichte Osteuropas 54 (2006), 229-240.

28 *S. Stern*, Staat. Dritter Teil, Zweite Abteilung, Zweiter Halbband, Nr. 1224, 1494.

sich mit den Bestrebungen deckte, möglichst viele Juden aus Westpreußen und vor allem dem Netzedistrikt zu vertreiben.

Detaillierte Beschreibungen der jüdischen Ansiedlungen finden sich auch in den Berichtsprotokollen des Kriegs- und Domänenrats Ladewig, der von Anfang Dezember 1772 bis Anfang Januar 1773 gemeinsam mit weiteren Beamten die Städte des Netzebezirks bereiste, um genauere Angaben über die Zahl der Juden, ihre Berufe und Abgaben zu erlangen. Über die Stadt Schönlanke (poln.: Trzcianka) im Netzedistrikt schreibt Ladewig:

> »Nur 4 Familien hätten offene Läden und handelten mit seidenem, wollenem Material und anderen Kramwaren, weil hier bis jetzt nichts verboten gewesen, andere unter ihnen seien Schlächter, Schneider, Kürschner, Bäcker und Knopfmacher oder Posamentierer.«[29]

Anders als in Preußen selbst war die Ausübung von Handwerken, darunter das Kürschner-, Schneider-, Knopfmacher- und Posamentiererhandwerk, die eindeutig nicht nur für einen innerjüdischen Bedarf produzierten, Juden erlaubt. Die meisten Juden waren, wie Ladewig feststellt, als Handwerker beschäftigt und nur vier der 56 ansässigen Familien besaßen offene Läden, waren also vor allem im Handel tätig. Ähnliches stellt er für alle besuchten Orte fest, außerdem notiert er, dass Juden meist das Privileg innehatten, Bier zu brauen, Branntwein zu brennen und zu verkaufen. So heißt es über Flatow (poln.: Złotów), den Ort mit der größten jüdischen Bevölkerung im Netzedistrikt, »[n]ach ihrem Privileg dürften sie bürgerliche Nahrung ohne Unterschied treiben und brauen und brennen, wenn sie an den Grafen 10 fl. poln. gäben«[30].

Die hier vorgestellten impliziten Vergleiche verschafften den neu nach Westpreußen und in den Netzedistrikt versetzten Beamten einerseits einen Überblick über die wirtschaftliche und rechtliche Lage der lokalen jüdischen Bevölkerung. Andererseits erlaubte der Vergleich mit den für erstrebenswert erachteten Verhältnissen in den alten preußischen Provinzen auch, direkt Konsequenzen abzuleiten. Im Vergleichen der sozialen Stellung der polnischen und der preußischen Juden ergab sich ein Bild, in dem die jüdische Bevölkerung als eigener Stand innerhalb der sozialen Ordnung Polens nicht die erwartete soziale Position ausfüllte.[31] In Brandenburg-Preußen wie auch

29 Ebd., Nr. 1222, 1489-1493, hier 1490.
30 Ebd., 1492.
31 *A. Teller*, Difference, 120f.

im Heiligen Römischen Reich erhielten nur Einzelpersonen Privilegien, die ihnen gemeinsam mit Familienmitgliedern und zum Teil Bediensteten die Ansiedlung erlaubten, nicht aber Privilegien für ganze jüdische Gemeinden. Die gleichzeitige Reduktion jüdischer Wirtschaftstätigkeit auf das Hausieren und die generelle Unterstellung von Armut im Vergleich mit anderen polnischen Juden sollte es daher erlauben, diese soziale Stellung in Frage zu stellen und den zukünftigen Umgang mit der jüdischen Bevölkerung in Westpreußen und im Netzedistrikt, der vor allem auf Ausweisungen abzielte, zu rechtfertigen. Eine aus Sicht der preußischen Beamten untätige und jeder ›Nützlichkeit‹ entbehrende Bevölkerung sollte die neuen Territorien schnellstmöglich verlassen.

Zumindest nach der ersten Teilung Polens gab es eine klare Maßgabe für den Umgang mit der jüdischen Bevölkerung in den neu erworbenen Gebieten. So hieß es bereits im Juni 1772 in einer Kabinetts-Instruktion, dass die jüdische Pacht von Brau- und Branntweinbrennereien »auf dem Lande« – eine der typischsten Wirtschaftstätigkeiten von Juden im frühneuzeitlichen Polen – sofort aufgehoben werden und von den neu eingerichteten preußischen Ämtern übernommen werden müsse. Die Vorstellungen der preußischen Verwaltung waren also ganz deutlich von den Verhältnissen in den alten preußischen Ländern geprägt, denn über das Ende der Pacht hinaus hieß es in der Instruktion:

> »Die [Juden] vom platten Lande sowohl als aus denen Städten müssen jedoch successive und ohne Ungestüm weggeschaffet, vermögende und commercirende Juden aber mit Schutzbriefen, die sie gehörig nachsuchen und lösen müssen, beibehalten […] werden.«[32]

Diese Bestrebungen waren bestimmt von dem Versuch, die neuen Provinzen wirtschaftlich und rechtlich in den preußischen Staat einzugliedern und das bis dahin bestimmende System der Schutzbriefe, das trotz des Generalreglements von 1750 weiterhin bestand, ein- und fortzuführen.

Zwar regte sich unter den preußischen Beamten zum Teil auch Widerspruch gegen dieses geplante Vorgehen, das jedoch vor allem aus pragmatischen Gründen. So merkte der Geheime Finanzrat Franz Balthasar Schönberg von Brenkenhoff in seinem im April 1773 verfassten Immediatbericht an den preußischen König Folgendes an: Er sei bisher nach den oben genannten

32 *S. Stern*, Staat. Dritter Teil, Zweite Abteilung, Zweiter Halbband, Nr. 1215, 1482.

Instruktionen vorgegangen und vor allem »Betteljuden« hätten das Land verlassen. Allerdings könne er einer neuen Anordnung, nach der alle jüdischen Bewohner mit einem Vermögen von unter 1.000 Reichstalern ausgewiesen werden sollen, nicht Folge leisten. Nur wenige Familien im Netzedistrikt seien mit einem solchen Vermögen ausgestattet, viele besäßen aber einige 100 Reichstaler und eigene Grundstücke. »Wenn diese sämtlich schon den 1. Mai aus dem Lande verwiesen werden sollten, so würden viele Städte, wo die Hälfte und das Drittel der Einwohner Juden sind, mit einmal zu Einöden gemacht werden […].«[33] Dies würde nicht nur den Städten schaden, die betroffenen Juden zum »Rauben und Stehlen« animieren, sondern die Gemeinden würden auch nicht ihre auf den Synagogen liegenden Schulden bezahlen. Die Erwähnung des letzten Punktes ist von besonderer Bedeutung, da die preußischen Beamten auch hier auf eine Tatsache trafen, die ihnen neu und unbekannt vorkommen musste. Anders als in den alten preußischen Provinzen war die Verschuldung der Gemeinden, vor allem bei der Kirche, im frühneuzeitlichen Polen seit dem 17. Jahrhundert keine Seltenheit.[34] Brenkenhoff bat daher, vorerst nur »Betteljuden« mit weniger als 100 Reichstalern Vermögen und ohne eigene Häuser auszuweisen und das Kreditwesen der Synagogen, d.h. die Frage der Schulden der jeweiligen Gemeinde meist gegenüber der katholischen Kirche, von einer gesonderten Kommission regulieren zu lassen.

Auch wenn sie nie im vollen und geplanten Umfang durchgeführt wurden, so fanden Vertreibungen bis in die frühen 1790er Jahre statt und zwischen 6.000 und 7.000 Jüdinnen und Juden mussten in dieser Zeit Westpreußen und vor allem den Netzedistrikt verlassen.[35] Diese Ausweisungen waren auch Teil der allgemeinen preußischen Politik gegenüber den jüdischen Untertanen, der Unterschied lag eher in der Zahl der ausgewiesenen Juden, denn auch in den alten preußischen Gebieten kam es mindestens bis 1786 noch häufig zu fiskalisch motivierten Vertreibungen.[36] Weder die Überführung der preußischen Judengesetzgebung in ein Generalreglement und damit in die Zuständigkeit preußischer Beamter noch die beginnenden Diskussionen über

33 Ebd., Nr. 1226, 1500f.

34 *Judith Kalik*, Patterns of Contact between the Catholic Church and the Jews in the Polish-Lithuanian Commonwealth. The Jewish Debts, in: Studies in the History of the Jews in Old Poland in Honor of Jacob Goldberg, Scripta Hierosolymitana 38 (1998), 102-122.

35 *H.-J. Bömelburg*, Ständegesellschaft, 441-445; *M. Jehle*, »Relocations«, 26-29.

36 *T. Schenk*, Judenemanzipation, 471.

eine »Verbesserung« der Juden hatten viel an der restriktiven preußischen Judenpolitik verändert, wie Tobias Schenk ausführlich am Beispiel der preußischen Fiskalpolitik gegenüber den jüdischen Untertanen gezeigt hat.[37]

3. Strategien des Rechtsvergleichs

Während die ersten hier angeführten Vergleiche sich vor allem auf die allgemeinen Lebensumstände der jüdischen Bevölkerung in den preußischen Teilungsgebieten bezogen, mussten preußische Beamte auch zur rechtlichen Lage der jüdischen Bevölkerung Stellung nehmen. Hierzu wurde oft explizit und implizit diachron der Rechtsstatus der polnischen Juden vor der ersten Teilung Polens 1772 mit dem neuen Rechtsstatus der Juden unter preußischer Herrschaft verglichen. Vertreter der jüdischen Gemeinden nutzten diese Strategie, um sich auf ihre angestammten Rechte zu berufen.

Eine besondere Rolle spielte dabei die Frage nach dem *jus de non tolerandis Judaeis*, einem königlichen Privileg, das einer bestimmten Stadt erlaubte, Juden von der Ansiedlung innerhalb der Stadt auszuschließen. Diese Privilegien wurden in Polen vor allem im 16. und 17. Jahrhundert ausgestellt, blieben aber bis in die Zeit der Teilungen Polens in vielen königlichen und geistlichen Städten erhalten. Bereits auf eine Anfrage von 1773, ob sich Juden mit einem Vermögen von mehr als 1.000 Reichstalern in einigen Städten ansetzen dürften, die »nach der alten hiesigen Landes-Verfassung keine Juden zu dulden berechtigt sind«, beschied Friedrich der Große, dass Juden vor allem »auf dem platten Land« nicht zu dulden seien, die alte Landesverfassung in Bezug auf die Ansetzung in Städten jedoch keine Rolle spiele.[38] Auch in den alten preußischen Gebieten war der preußische Staat bemüht, keine jüdischen Ansiedlungen auf dem Land zuzulassen, allerdings war die Ausgangslage in den neuen Territorien, wo sich Juden unter polnischer Herrschaft auf dem Land ansiedeln durften und dies auch taten, eine ganz andere.

Mit einer ähnlichen Anfrage wandte sich die Marienwerder Kammer 1774 an den preußischen König. Sie erkundigte sich, ob sich Juden »in einigen mitten im Lande gelegenen Städten« niederlassen dürften, wenn sie neben

---

37 *T. Schenk*, Wegbereiter, 625-645.

38 Berlin, Geheimes Staatsarchiv Preußischer Kulturbesitz (im Weiteren GStA), II. HA, Abt. 9 Westpreußen Materien, Tit. LXVI Judensachen, Sekt. 1, Nr. 2, 3-4.

dem Nachweis eines Vermögens über 1.000 Reichstaler bereit seien, »den allgemeinen Gesetzen sich zu unterwerfen, ein verhältnismässiges Schutzgeld zu erlegen, mit einländischen Fabriken-Waren zu handeln, Wolle zum Verlag der Tuchmacher zu kaufen und Leder Arbeiter zu verlegen«. Das Problem ergäbe sich aus der »alten hiesigen Landes-Verfassung«, die die Kammer dabei implizit mit der aktuellen und noch unsicheren Rechtssituation verglich.[39] Auch wenn hier nicht direkt erwähnt, so war es wiederum das Privileg *de non tolerandis Judaeis*, das die Ansiedlung in einigen vormals königlichen polnischen Städten verhinderte, da sich die lokalen Magistrate regelmäßig auf dieses Recht beriefen. Auch wenn die Niederlassung einiger wohlhabenderer Juden, wenn sie sich zu ordentlichen oder außerordentlichen Schutzjuden eigneten, zugelassen wurde, so erfolgte keine generelle Aufhebung des *jus de non tolerandis Judaeis*. Der diachrone Rechtsvergleich zwischen altem polnischen und aktuellem preußischen Judenrecht erlaubte hier die Aufrechterhaltung des Ansiedlungsverbots. Erst das neue Generaljudenreglement für Süd- und Neuostpreußen, das allerdings nicht für Westpreußen gültig war, beinhaltete die Abschaffung des Ansiedlungsverbotes. Jedoch wurde dieser Festlegung offenbar nicht durchgehend Folge geleistet, denn 1802 wurde das *jus de non tolerandis Judaeis*, nun für West-, Süd- und Neuostpreußen, noch einmal aufgehoben.[40]

Beide Seiten, preußische Beamte und die Vertreter der jüdischen Bevölkerung, nutzten diachrone Vergleiche vor allem, um daraus für die eigene Seite vorteilhafte Schlüsse zu ziehen, die sich letztendlich konträr gegenüberstanden. Dabei verwiesen die jüdischen Fürsprecher auf die vorteilhafte Rechtslage in der polnischen Adelsrepublik. In einer Eingabe der westpreußischen Judenschaft vom Januar 1775, in der um die Gestattung des Märzfell-Handels,[41] des freien Wollhandels und den freien Besuch der Jahrmärkte gebeten wird, heißt es, dass Juden in den neuen westpreußischen Territorien alle diese Geschäfte »vormals« bereits betrieben hätten. Der diachrone Aspekt wird hier stark betont: »Vorhero, […] war es uns vergönnt, die Jahrmärkte in Ew. Kgl. Maj. Staaten zu besuchen. Anjetzo aber wird uns […] dieser Nahrungszweig zu desto grösserem Schaden entrissen […].«[42] Darüber hinaus beklagten die

---

39 *S. Stern*, Staat. Dritter Teil, Zweite Abteilung, Zweiter Halbband, Nr. 1236, 1565f.

40 *Charlotte Bussenius/Walther Hubatsch (Hg.)*, Urkunden und Akten zur Geschichte der preußischen Verwaltung in Südpreußen und Neuostpreußen 1793-1806, Frankfurt a.M./Bonn 1961, 422; *M. Jehle*, »Relocations«, 45.

41 Hierbei handelt es sich wahrscheinlich um den Handel mit wertvollen Winterpelzen.

42 *S. Stern*, Staat. Dritter Teil, Zweite Abteilung, Zweiter Halbband, Nr. 1245, 1575f.

jüdischen Bittsteller, dass derartige neue Verbote nur mündlich bekannt gemacht würden, man aber die Landesverfassung noch nicht gut genug kenne und daher eine rechtzeitige und schriftliche Bekanntmachung solcher neuen Verbote nötig sei.

Im Juni 1775 verglich auch der Älteste der Berliner Judenschaft und Bevollmächtigter der Judenschaft in den Distrikten an der Netze, Jacob Moses, in einer Eingabe mit Bitte um ein Generalprivileg, die vormaligen Lebensumstände und die Rechtslage der jüdischen Bevölkerung mit den aktuellen Bedingungen:

> »[…] das diese Judenschaft vormals, seit einigen 100 Jahren, ein ganz freies Nahrungs- und Handlungs-Gewerbe getrieben hat und darunter auf keine Weise eingeschränkt gewesen ist. Sie müsse sich zwar nun mit der Verfassung der übrigen Landen und Provinzen [bescheiden,] dergleichen viele Freiheiten als sie ehedem gehabt, nicht erlangen oder behalten kann […].«[43]

Allerdings bittet er um Förderung des auswärtigen Handels, vor allem mit Polen, damit die jüdische Bevölkerung sich selbst ernähren könne. Zwar wird über den Vergleich die vorteilhaftere Situation vor 1772 hervorgehoben, aber nur eine eingeschränkte Fortführung dieser Freiheiten gefordert.

Auch wenn die Vertreibungen aus Westpreußen und dem Netzedistrikt nach dem Herrscherwechsel 1786 etwas abnahmen, so ließen die Gesuche um individuelle Ansiedlungen, Schutzprivilegien und Konzessionen und die damit verbundenen Debatten keinesfalls nach. In solchen Fällen finden sich zum Teil recht detaillierte Vergleiche zwischen verschiedenen Privilegien. So beklagten sich im Jahr 1800 die Mitglieder der Tuchmacher-Gilde in Schönlanke darüber, dass zwei dortige Schutzjuden Konzessionen zum Tuchhandel erhalten hätten, der ihnen zuvor nicht gestattet gewesen sei. Die Beschwerde wurde jedoch zurückgewiesen, da die Kammer die Konzession für nützlich hielt und rechtlich keine Bedenken sah. So sei weder im Privilegium des früheren Grundbesitzers noch im Gildebrief von 1776 festgelegt, dass sich zu Schönlanke kein Tuchhändler ansiedeln dürfe, sondern nur, dass dieser Handel nicht ohne die entsprechende Konzession betrieben werden dürfe.[44] Dies zeigt, dass zwar Privilegien und Konzessionen in den weiteren Debatten um die Ansiedlung von Juden in bestimmten Städten eine wichtige Rolle spielten,

43 Ebd., Nr. 1252, 1579f.

44 GStA, I. HA, Geheimer Rat, Rep. 7B Westpreußen, Nr. 4495. Dort finden sich auch weitere ähnlich gelagerte Fälle.

die Bedeutung des Rechtsvergleichs jedoch abnahm. Mit der Zurückweisung der alten polnischen Privilegien und dem strikten Versuch, die 1772 in der ersten Teilung Polens übernommenen Gebiete in die preußische Administration einzugliedern, verlor das Vergleichen im Allgemeinen und der Rechtsvergleich im Besonderen an Bedeutung. Wichtig blieb vor allem die Frage nach der wirtschaftlichen Nützlichkeit der Juden, die um Niederlassungsrechte baten.

In der Einschätzung, welche Juden wann und wo nützlich sein konnten, waren sich lokale und zentrale Verwaltung, aber auch die verschiedenen lokalen Akteure, wie Stadtbürger oder Mitglieder von Handwerksgilden, selten einig. So bemühte sich der jüdische Kaufmann Itzig Jacob aus Flatow im Netzedistrikt, der um die Jahrhundertwende zu einem der wichtigsten Bankiers in Warschau aufstieg, in den 1780er Jahren um Ansiedlung in verschiedenen Orten in Ostpreußen und dem Netzedistrikt. Während in Soldau (poln.: Działdowo) Bürger und Kaufleute der Stadt seine Niederlassung als Kurzwarenhändler entschieden zurückwiesen, hatten sich zuvor die örtlichen Wollfabrikanten in Allenstein (poln.: Olsztyn) intensiv um seine Ansiedlung bemüht und vor allem mit Itzig Jacobs wirtschaftlicher Nützlichkeit argumentiert.[45] Diachrone Rechtsvergleiche spielten in lokalen Auseinandersetzungen häufig nur noch eine untergeordnete Rolle.

4. Süd- und Neuostpreußen – neue Politik, neue Vergleiche?

Mit der zweiten und dritten Teilung Polens 1793 und 1795 und dem Ende des polnischen Staates änderte sich die politische Situation erneut. Großpolen mit seiner wichtigsten Stadt Posen (poln.: Poznań) wurde nach 1793 in Südpreußen umbenannt, Warschau wurde nach der dritten Teilung Polens 1795 ebenfalls ein Teil Südpreußens, während Masovien und das Gebiet um Białystok die neue Provinz Neuostpreußen bildeten. Ähnlich wie in Teilen Westpreußens und vor allem im Netzedistrikt dominierten Juden auch in dieser Provinz Handel und Handwerk vor allem auf dem Land und in kleinen Städten. Zudem hatten sie ebenfalls über Jahrhunderte von den umfassenden pol-

45 *C. Aust*, Elite, 87-89.

nischen Privilegien hinsichtlich des Handels und Handwerks, aber auch der Gemeindeautonomie, profitiert.[46]

Auch in Süd- und Neuostpreußen stand eine ausführliche Bestandsaufnahme der neuen Gebiete und der Versuch einer administrativen Neuordnung am Anfang.[47] Ähnlich wie bei der Besetzung Westpreußens konnte der Vergleich aus Sicht der preußischen Beamten nur die Überlegenheit der preußischen Verwaltung und Ordnung bestätigen. So heißt es in einer Denkschrift über die Verwaltung Südpreußens während der ersten Amtsperiode des Provinzialministers Otto Carl Friedrich von Voß vom September 1794:

> »Ihre [die Provinz Südpreußen; CA] polnische Verfassung und Administration stimmte nicht mit der preußischen [sic!]. Diese hatte das benachbarte Schlesien und Westpreußen so unendlich gehoben; die Beibehaltung von jener würde der neuen Provinz nicht allein diese Wohltaten vorenthalten, sondern würde sie mit ihren Einwohnern sogar isoliert und dadurch eine innige Verbindung für immer verhindert haben.«[48]

Von Voß kommt hier also zu ganz ähnlichen Aussagen wie die Beamten in Westpreußen und schreibt damit den progressiven Vergleich zu Gunsten Preußens fort.

Was die jüdische Bevölkerung betrifft, so fiel die Bewertung, erinnert man sich an die Wahrnehmung der jüdischen Bevölkerung in Westpreußen ein Vierteljahrhundert zuvor, deutlich weniger negativ aus. So heißt es in einem Tableau über die Finanz- und Polizeieinrichtungen in Südpreußen vom Januar 1797:

> »Die Zahl der Juden in dieser Provinz ist, wie weltbekannt, sehr groß, und man kann sie gewiß für den achten Teil der ganzen Bevölkerung annehmen. Ihre Verfassung ist hier von der in den alten Provinzen völlig verschieden, sie treiben beinahe alle Handwerke, sind in Ansehung des Handels jeder Art fast uneingeschränkt gewesen und haben zum Teil den Handel beinahe ganz allein in ihrer Hand gehabt, wobei man dies gestehen muß, daß

---

46 *M. Jehle*, »Relocations«, 30f.; *Sophia Kemlein*, Die Posener Juden 1815-1848. Entwicklungsprozesse einer polnischen Judenheit unter preußischer Herrschaft, Hamburg 1997, 48-55.

47 Vgl. dazu die Quellensammlungen: *Rodgero Prümers (Hg.)*, Das Jahr 1793. Urkunden und Aktenstücke zur Geschichte der Organisation Südpreußens, Posen 1895; *C. Bussenius/W. Hubatsch*, Urkunden, 61-79.

48 *C. Bussenius/W. Hubatsch*, Urkunden, 62.

> sie unter allen Landeseingeborenen, die Abkömmlinge der deutschen Kolonisten in den Grenzstädten abgerechnet, bei weitem die mehrste Industrie besitzen, wie sie denn auch, wenn man ihre Privilegien erwägt, beinahe das volle Bürgerrecht im Staat genossen haben.«[49]

Wieder findet sich der Vergleich mit den alten Provinzen, bei denen vor allem die Rolle der jüdischen Bevölkerung hinsichtlich des Handels und Handwerks hervorgehoben und ihre weitgehenden Rechte in der polnischen Adelsrepublik, in der sie durch die Privilegierung als Gemeinden quasi einen eigenen Stand bildeten,[50] hervorgehoben werden. Damit unterscheidet sich der Vergleich nicht von jenen, die nach 1772 zwischen der Judenschaft in Westpreußen und dem Netzedistrikt und den Juden in den alten preußischen Provinzen angestellt wurden. Zwar wird zumindest in diesem Dokument die wirtschaftliche Rolle der Judenschaft eher positiv hervorgehoben, doch wird auch hier den Nachfahren deutscher Kolonisten eine höhere Wirtschaftskraft und damit größere Nützlichkeit zugeschrieben, der Vergleich also wieder wertend eingesetzt. Als Konsequenz daraus, so heißt es weiter in dem Tableau, sei es sinnvoll, die Juden – anders als in Westpreußen und im Netzedistrikt – in der Provinz zu belassen, auch wenn das »Judenwesen« in eine andere Richtung gelenkt werden müsse, um nicht das »Emporkommen manchen Gewerbes der christlichen Bürger« zu verhindern.[51]

Eine detaillierte Promemoria wegen der Verfassung der Juden hatte bereits im April 1793 Karl Georg Heinrich von Hoym (1739-1807) verfasst, dem 1794 auch die Verwaltung von Südpreußen übertragen wurde, nachdem er unter anderem als Regierungspräsident in Kleve und als Minister in Schlesien tätig gewesen war. In seiner Promemoria warnte er ausdrücklich davor, die schlesische Judenverfassung auf die sehr viel größere Zahl der Juden in den neuen Gebieten Südpreußens zu übertragen. Er schlug vielmehr eine weitgehende Gleichstellung mit den christlichen Einwohnern vor, wobei jeder zu der Klasse gerechnet werden solle, »wozu ihn sein Gewerbe bestimmt«.[52] Zusätzliche Abgaben seien nur als Ersatz für den Wehrdienst zu rechtfertigen, von diesem waren aber Juden noch ausgenommen – eine Ausnahme, die freilich zu dieser Zeit heftig diskutiert wurde. Alle Geburts-, Sterbe- und Heiratslisten müssten ordentlich, d.h. auf Deutsch, geführt werden und der Admi-

49 Ebd., 229.
50 *A. Teller*, Difference, 121f.
51 *C. Bussenius/W. Hubatsch*, Urkunden, 229.
52 Ebd., 435f.

nistration zugänglich sein. Darüber hinaus sei den Rabbinern alle Jurisdiktion zu nehmen, »alle Banne, die bisher in Polen die jüdische Nation von aller vernünftigen Aufklärung ausgeschlossen, sind durch ein Landesherrliches Gesetz zu annullieren und auf immer zu verbieten«, und auch der Schulunterricht sei neu zu organisieren.[53] Hier zeigt sich sehr stark eine Anlehnung an die habsburgische Gesetzgebung, mit dem Ziel einer Eingliederung in die nicht-jüdische Gesellschaft.[54] Langfristig sollten Juden »auch dem Staate als Soldaten nützlich« werden. Angelehnt an die habsburgische Gesetzgebung schlägt Hoym vor, »ob nicht selbst, wie solches in Gallicien und Ludomirien geschehn, Offizianten aus der jüdischen Nation angestellt werden könnten«, wobei er nicht detailliert darauf eingeht, in welchen Bereichen das der Fall sein soll.[55] Das Generalreglement von 1797 zeichnete sich durch Reformeifer aus, ohne jedoch der jüdischen Bevölkerung politische Rechte zu verleihen. Anders als in Westpreußen und dem Netzedistrikt wurden die jüdischen Bewohner zu preußischen Schutzjuden, ihre wirtschaftlichen Tätigkeiten wurden jedoch beschränkt, Handelsbücher mussten auf Deutsch oder Polnisch geführt, Heiraten von der preußischen Regierung genehmigt werden.[56] Erst mit dem preußischen Emanzipationsedikt von 1812 erhielt die jüdische Bevölkerung weitgehend staatsbürgerliche Rechte, verlor jedoch zugleich jegliche religiöse Autonomie, zu der in der polnischen Adelsrepublik auch ein eigenes und umfassendes jüdisches Gerichtswesen gehört hatte.[57]

Anders als nach der ersten Teilung Polens in Westpreußen, als das klare Ziel die administrative Eingliederung der jüdischen Bevölkerung war, spielte die Frage nach dem jüdischen Gerichtswesen bei der zweiten Teilung Polens eine wichtige Rolle. Hier wurden sowohl von Seiten preußischer Beamter als

---

53 Ebd.

54 Zur habsburgischen und vor allem zur josephinischen Judenpolitik siehe: *Josef Karniel*, Das Toleranzpatent Kaiser Josephs II. für die Juden Galiziens und Lodomeriens, in: Jahrbuch des Instituts für Deutsche Geschichte 11 (1982), 35-89; *Josef Karniel*, Die Toleranzpolitik Kaiser Josephs II., Gerlingen 1986; *Michael K. Silber*, From Tolerated Aliens to Citizen-Soldiers. Jewish Military Service in the Era of Joseph II, in: Pieter M. Judson/Marsha L. Rozenblit (Hg.), Constructing Nationalities in East Central Europe, New York 2005, 19-36; *Michael K. Silber*, Josephinian Reforms, in: YIVO Encyclopedia of Jews in Eastern Europe, 2010, www.yivoencyclopedia.org/article.aspx/Josephinian_Reforms [Zugriff: 01.08.2019].

55 *C. Bussenius/W. Hubatsch*, Urkunden, 435f.

56 *S. Kemlein*, Juden, 50.

57 *Irene Diekmann*, Das Emanzipationsedikt von 1812 in Preussen. Der lange Weg der Juden zu »Einländern« und »preussischen Staatsbürgern«, Berlin/Boston 2013.

auch von Vertretern der jüdischen Gemeinden wiederholt Vergleiche herangezogen. Das jüdische Gerichtswesen hatte in der polnischen Adelsrepublik in allen jüdischen Gemeinden, vor allem aber in den größeren und traditionsreichen wie Posen, eine zentrale Rolle gespielt.

Insgesamt fanden die preußischen Beamten hier einen typischen frühneuzeitlichen Rechtspluralismus vor,[58] der ihnen aus Preußen nur in sehr viel geringerem Umfang bekannt war. Aufgrund der stark ausgeprägten innerjüdischen Autonomie waren jüdische Gerichte für alle innerjüdischen Angelegenheiten zuständig. In königlichen Städten profitierten Juden häufig von der direkten Unterstellung unter die königliche Gerichtsbarkeit und konnten damit die ihnen oft wenig wohlgesonnenen Magistratsgerichte umgehen. Lebten Juden auf adeligem Grund, so unterstanden sie meist der Gerichtsbarkeit der adeligen Besitzer, die vor allem im 18. Jahrhundert immer stärker versuchten, die gleichzeitig bestehende innerjüdische Gerichtsbarkeit einzuschränken. Darüber hinaus nutzten Jüdinnen und Juden im frühneuzeitlichen Polen, wie auch anderswo in Europa, die Möglichkeit, sich an nicht-jüdische Gerichte zu wenden, wenn sie dies als vorteilhaft erachteten. Trotz des halachischen Verbots, andere Juden vor nicht-jüdische Gerichte zu bringen, war diese Strategie weitverbreitet.[59]

Eine grundsätzlich negative Einstellung gegenüber jüdischer Gerichtsbarkeit im frühneuzeitlichen Europa zeigte sich bei preußischen Juristen und Beamten. So äußert sich Samuel Freiherr von Cocceji (1679-1755), als Großkanzler seit 1747 mit der Reform des Rechtssystems in Preußen beauftragt, über einen jüdischen Sukzessionsprozess, dem er offenbar in Kleve beigewohnt hatte, und zeigt sich entsetzt über die »confuse und gottlose Prozedur«.[60] Er stellte sie mithilfe eines Vergleichs nicht nur außerhalb des europäischen Rechtsrahmens, als er darauf verwies, dass er nicht glaube, »dass unter den Hottentotten Ähnliches vorkäme«. Vielmehr wird das innerjüdische Rechtssystem hier sogar noch als dem der »Hottentotten«, und damit einem Sinnbild des ›Primitiven‹, unterlegen beschrieben.

---

58 Zum frühneuzeitlichen Rechtspluralismus siehe: *Peter Oestmann*, Rechtsvielfalt, in: Nils Jansen/Peter Oestmann (Hg.), Gewohnheit, Gebot, Gesetz, Tübingen 2011, 99-123; *Lauren Benton/Richard J. Ross (Hg.)*, Legal Pluralism and Empires, 1500-1850, New York/London 2013.

59 *Moshe Rosman*, The Role of Non-Jewish Authorities in Resolving Conflicts within Jewish Communities in the Early Modern Period, in: Jewish Political Studies Review 12 (2000), 53-65; *A. Teller*, Status, 128-130.

60 Zitiert nach *S. Stern*, Staat. Dritter Teil, Erste Abteilung, 115.

Um zu fragen, welche Rolle das Vergleichen im preußischen Diskurs über jüdische Gerichtsbarkeit spielte, eignet sich vor allem die Stadt Posen mit ihrer großen jüdischen Gemeinde, die durch die gesamte Frühe Neuzeit eine Siedlungsstabilität aufwies, wenn auch zahlreiche Konflikte mit den Städtebürgern und den christlichen Körperschaften der Stadt das Zusammenleben prägten.[61] Aufgrund eines Ansuchens der Ältesten der jüdischen Gemeinden in Südpreußen hinsichtlich der Etablierung eines jüdischen Gerichtes in Posen vom Juni 1793 kam es zu einer ausführlicheren Betrachtung des jüdischen Gerichtswesens durch preußische Beamte und einem vor allem diachronen Vergleich mit der jüdischen Gerichtsbarkeit vor 1793. Die Gemeindeältesten trugen vor, dass die Gemeinde bisher eine umfassende Jurisdiktion ausgeübt hätte und zwar bei Käufen von Grundstücken, Hypotheken, Konkurs-Prozessen und überhaupt allen gerichtlichen Handlungen. »In den meisten Städten ist es auch üblich gewesen, daß, wenn der Christ eine Klage gegen den Juden hatte, er sein Recht bei den Ältesten nehmen musste.«[62] Da dies in Zukunft nicht möglich sei, die Juden aber ihre Rechtssachen nicht zu dem Magistratsgerichten nehmen wollten, denen sie misstrauten und die ihrerseits auch auf solche Fälle nicht eingestellt seien, schlugen die Ältesten vor, »eigene christliche Richter für die Judenschaften anzusetzen […] und ihm statt eines Actuarius einen der deutschen, pohlnischen und hebräischen Sprache kundigen Juden zu Hülfe zu geben.«[63]

Weiterhin bemühten sich die Ältesten, den preußischen Beamten weitgehende Zugeständnisse zu machen, indem sie vorschlugen, diesem Kreisrichter auch die Überprüfung von Abrechnungen der jüdischen Hospitäler und Armenkassen zu übertragen. Einzig in Zeremonialsachen solle die jüdische Gerichtsbarkeit bestehen bleiben, der Kreisrichter solle aber bei Unzufriedenheit mit der Entscheidung des Rabbiners und der Ältesten erste Appellationsinstanz sein. Darüber hinaus würden die jüdischen Gemeinden die Gehälter des Kreisrichters und dessen Gehilfen übernehmen.[64]

Diese weitgehenden Vorschläge der Gemeindeältesten sind insofern überraschend, da sie bereit waren, große Teile der jüdischen Gerichtsbarkeit, über die die Gemeinde verfügt hatte, aufzugeben. Man kann jedoch davon ausgehen, dass die Ältesten sehr genau die Entwicklungen in Westpreußen nach der

---

61 Zu Posen siehe: *Adam Teller*, Living Together. The Jewish Quarter of Poznań in the First Half of the Seventeenth Century [Hebrew], Jerusalem 2003; *S. Kemlein*, Juden.

62 GStA, I. HA, Geheimer Rat, Rep. 7C Südpreußen, Nr. 4792, 1.

63 Ebd.

64 Ebd., 1-1v.

ersten Teilung Polens verfolgt hatten und mit diesen Vorschlägen die fast vollständige Abschaffung jüdischer Autonomie und vor allem die Unterstellung unter die oft feindlich gesinnten Magistratsgerichte zu verhindern suchten.

Ähnlich wie die lokalen Verhältnisse in Westpreußen und im Netzedistrikt nach der ersten Teilung Polens schien dieser Vorschlag bei der preußischen Beamtenschaft in der südpreußischen Regierung Überraschung hervorzurufen.

> »Dieser Antrag schien uns etwas ungewöhnlich und mit der Verfaßung der Judenschaft nicht übereinkommendes zu enthalten, weil den Juden Bürgerliche Rechte zugestanden werden, dieselben doch nicht verlangen können, durch Exemtion von der ordentlichen Obrigkeit mehr als ihre Christlichen Mitbürger begünstigt zu werden.«[65]

Allerdings habe man bei näherer Prüfung des Sachverhalts festgestellt, »daß die hiesige Judenschaft nach ihren Privilegiis wirklich berechtigt ist, über ihre Mitglieder die civil und criminal-Gerichtsbarkeit auch selbst als dann wen der Juden von einem Christen belangt wird auszuüben«.

Um den jüdischen Rechtsstatus deutlich zu machen, hatte der jüdische Syndikus Isaac Wolff eine 1705 angefertigte Abschrift von Privilegien der Judenschaft in Polen als auch speziell der Posener Juden vorgelegt. Dabei handelte es sich vor allem um Abschriften und Bestätigungen des 1264 erteilten Privilegs des Herzogs Bolesław VI. von Großpolen und dessen Bestätigung durch den polnischen König Kasimir dem Großen 1343.[66] Den Vertretern der Judenschaft ging es also nicht nur darum, ihre bestehenden Rechte vorzulegen, sondern vor allem die lange Rechtstradition zu betonen. Darüber hinaus legte der Syndikus auch einen »kleinen Folio Bande« von 1780 vor, der ein polnisches Dekret der königlichen Kommission enthielt und festlegte, dass »blos die zwischen Juden und Christen erstlich im Jüdischen Gericht entschiedenen, und zur Appelation gekommen Rechts Sachen, in diesem Woywodschafts Gerichte, denen Privilegien gemäß entschieden werden [müßen].«[67] So sei es auch bis 1793 gehalten worden, dass alle Klagen zwischen Juden oder zwischen Juden und Christen erst bei einem jüdischen Gericht vorgebracht werden mussten und erst danach an den Woiwoden weiterverwiesen werden konnten.

---

65 Ebd., 3. Dieses Dokument ist abgedruckt bei: *R. Prümers (Hg.)*, Das Jahr 1793, 385f.
66 GStA, I. HA, Geheimer Rat, Rep. 7C Südpreußen, Nr. 4792, 5-5v.
67 Ebd., 6-7v.

Vorläufig stimmte die südpreußische Regierung dem Vorschlag vor allem deswegen zu, da die normalen Stadtgerichte in Posen von den neu hinzukommenden jüdischen Rechtssachen völlig überfordert gewesen wären, gab aber zu bedenken, dass mehr Geld als die von den Ältesten vorgeschlagenen 300 Reichstaler jährlich zur Finanzierung nötig wären. Vor allem die Finanzierung blieb ein länger bestehendes Problem, nicht aber die vergleichende Argumentation selbst. Nachdem die Posener Juden wie alle Juden in Süd- und Neuostpreußen ihre eigene Gerichtsbarkeit mit dem Generalreglement von 1797 verloren und neuen Stadtgerichten unterstellt worden waren, führten starke und gut koordinierte Proteste jüdischer Fürsprecher dazu, dass die Posener Gemeinde, wie schon kurz nach der zweiten Teilung Polens diskutiert, ihr eigenes Gericht unter Vorsitz eines christlichen Justiziars erhielt.[68] Wie überall in Preußen beendete die weitgehende rechtliche Emanzipation von 1812 auch diese Versuche der jüdischen Gemeinden, zumindest eine partielle Autonomie in Gemeindeangelegenheiten im Allgemeinen und in der Gerichtsbarkeit im Besonderen zu erhalten.

5. Schlussfolgerungen

Die hier von preußischen Beamten und Vertretern der jüdischen Gemeinden praktizierten Vergleiche fallen in eine Zeit, in der Vergleichspraktiken zunehmend genutzt wurden, um die im Zuge von europäischer Expansion und beginnendem Kolonialismus immer komplexer werdende Welt zu ordnen. Neben Vergleichen des Alltagslebens verschiedener Gruppen, zum Beispiel in Hinsicht auf deren Wirtschaftstätigkeit, spielte der synchrone und diachrone Rechtsvergleich eine wichtige Rolle, wenn es darum ging, die eigene Position im Vergleich zum Fremden zu bestimmen. Das hier untersuchte Beispiel der jüdischen Bevölkerung in den preußischen Teilungsgebieten Polens zeigt, dass dies nicht nur im außereuropäischen Kontext der Fall war.[69] Gerade die Teilungen Polens riefen ähnliche Muster hervor, bei denen es darum ging, die neu erworbenen Herrschaftsgebiete und vor allem die darin lebende Bevölkerung über Vergleichspraktiken in den eigenen Vorstellungen von gesellschaftlicher Ordnung zu verorten.

68 *S. Kemlein*, Juden, 51f.
69 *Angelika Epple*, Doing Comparisons – Ein praxeologischer Zugang zur Geschichte der Globalisierung/en, in: A. Epple/W. Erhart (Hg.), Welt, 161-199.

Dabei hat sich gezeigt, dass preußische Beamte, vor allem nach der ersten Teilung Polens in Westpreußen und im Netzedistrikt, meist synchron die Lebensumstände und die Rechtsverfassungen von preußischen und polnischen Juden verglichen. Dabei war der Vergleich vor allem zu Anfang mit einem Erstaunen über die weitgehenden Rechte und Freiheiten, die Juden in der polnischen Adelsrepublik hatten, verbunden. Gleichzeitig trugen die Vergleiche zwischen preußischen und polnischen Juden wie zwischen Preußen und Polen insgesamt zu einer Herabsetzung der polnisch-jüdischen Bevölkerung bei, da die Beamten in der preußischen Verwaltung und politischen Ordnung das einzig erstrebenswerte Modell sahen. Dass eine solche Sichtweise keine Zwangsläufigkeit war, zeigt ein kurzer vergleichender Blick auf die habsburgischen und russischen Teilungsgebiete.

Im noch verbleibenden Polen wurde die Frage der jüdischen Rechtslage ebenfalls diskutiert und Juden erhielten zumindest theoretisch mit der polnischen Verfassung von 1791 die rechtliche Gleichstellung, auch wenn diese mit dem Verschwinden des polnischen Staates nach den Teilungen von 1793 und 1795 nie umgesetzt wurde. Im Habsburger-Reich setzte sich die ambivalente Politik Maria Theresias (1740-1780) zwischen merkantilistischen Interessen und Judenfeindschaft fort, nachdem die jüdische Bevölkerung mit der Einnahme Galiziens 1772 um 150.000 bis 200.000 angestiegen war. Die habsburgische Politik war jedoch weniger auf Vertreibungen ausgerichtet. Mit der Allgemeinen Ordnung für die gesamte Judenschaft der Königreiche Galizien und Lodomerien von 1776 sollte die neue jüdische Bevölkerung wirtschaftlich und strukturell ins Habsburger-Reich integriert werden.[70] Erst mit der zweiten und dritten Teilung Polens versuchte der preußische Staat stärker, rechtlich ähnlich zu agieren.

Im Russischen Reich, in dem zuvor mit einigen wenigen Ausnahmen in St. Petersburg und Riga keine Juden gelebt hatten, sah sich die Regierung 1772 mit ca. 30.000 neuen jüdischen Untertanen konfrontiert. Ähnlich wie die preußische Verwaltung bemühte sich auch die russische Verwaltung, die neue Bevölkerung und ihre Institutionen zu verstehen. So verfasste zum Beispiel der Gouverneur der Provinz Mogilev, M.V. Kakhovsky, 1773 einen Report über den Charakter der jüdischen Gemeinden und Bevölkerung in seiner Provinz.[71] Viele andere Beamte, vor allem Kartographen, reisten durch die Kleinstädte

---

70 *Rachel Manekin*, Galicia, in: YIVO Encyclopedia of Jews in Eastern Europe, 2010, www.yivoencyclopedia.org/article.aspx/Galicia [Zugriff: 11.03.2019].

71 *Gavriil R. Deržavin (Hg.).* Sočinenija Deržavina, Bd. 7, St. Petersburg 1872, 308-314.

der neu erworbenen Gebiete. Während sie wie die preußischen Beamten Tabellen erstellten, um ihre neuen Informationen darzustellen, so kamen viele dieser Beamten doch zu ganz anderen Schlüssen. Sie sahen in den Jüdinnen und Juden das Rückgrat wirtschaftlichen Wachstums; nahmen sie als Kaufleute und Stadtbewohner wahr, die aktiv in Handel und Handwerk waren oder ihren Lebensunterhalt als Mittelsmänner und Schankwirte verdienten. Jüdischen Handwerkern bescheinigten die russischen Beamten beeindruckende Fertigkeiten.[72] Katharina die Große sah die jüdische Bevölkerung in den privaten polnischen Städten nicht als Last, sondern als ein profitables Kapital.[73] So war die russische Regierung anfangs vor allem daran interessiert, die jüdische Bevölkerung in die städtischen und kaufmännischen Stände einzugliedern, während sie ihnen weiterhin Autonomie von Gemeinden und religiösen Institutionen garantierte.[74] Dieses »goldene Zeitalter des Shtetl«, wie Petrovsky-Shtern es nennt, endete jedoch spätestens in den 1840er Jahren, als sich Militarisierung, Xenophobie und Nationalismus als Staatsdoktrin immer stärker durchsetzten.[75]

Dieser kurze Einblick in Vergleichspraktiken preußischer Beamter, aber auch jüdischer Gemeinden in der Umbruchszeit der Teilungen Polens hat gezeigt, dass die Untersuchung von Vergleichspraktiken nicht nur für Prozesse zwischen europäischen Mächten und außereuropäischen Territorien neue Erkenntnisse verspricht, sondern auch für »das Zusammenspiel von Konvergenz und Divergenz auf translokaler […] Ebene« innerhalb Europas. Vor allem die progressiven Vergleiche, die der jüdischen Bevölkerung wie auch allgemein den neu erworbenen preußischen Territorien eine Andersartigkeit und vor allem politische und gesellschaftliche Rückständigkeit unterstellten, verweisen auf die Parallelität solcher Prozesse mit globalen Entwicklungen. Für die europäisch-jüdische Geschichte ließe sich in der Folge fragen, wann solche Praktiken des Vergleichens bereits in der Frühen Neuzeit einsetzten und wie sie im Laufe des 19. Jahrhunderts zur Ablösung, Neubildung und Verfestigung von bestimmten Stereotypen führten.

---

72 *Y. Petrovsky-Shtern*, Shtetl, 36-41.

73 Ebd., 18, 32.

74 *John Doyle Klier*, Russia Gathers Her Jews. The Origins of the »Jewish Question« in Russia, DeKalb 1986, 55-70.

75 *Y. Petrovsky-Shtern*, Shtetl, 2. Dies ging auch mit der Abschaffung der jüdischen Autonomie 1844 (1822 im Königreich Polen) einher.

Quellen- und Literaturverzeichnis

Ungedruckte Quellen

Berlin, Geheimes Staatsarchiv Preußischer Kulturbesitz (GStA), I. HA, Geheimer Rat, Rep. 7B Westpreußen, Nr. 4495.

Berlin, Geheimes Staatsarchiv Preußischer Kulturbesitz (GStA), I. HA, Geheimer Rat, Rep. 7C Südpreußen, Nr. 4792.

Berlin, Geheimes Staatsarchiv Preußischer Kulturbesitz (GStA), II. HA, Abt. 9 Westpreußen Materien, Tit. LXVI Judensachen, Sekt. 1, Nr. 2.

Gedruckte Quellen

Bussenius, Charlotte/Hubatsch, Walther (Hg.), Urkunden und Akten zur Geschichte der preußischen Verwaltung in Südpreußen und Neuostpreußen 1793-1806, Frankfurt a.M./Bonn 1961.

Deržavin, Gavriil R. (Hg.), Sočinenija Deržavina, Bd. 7, St. Petersburg 1872.

Maimon, Salomon, Salomon Maimon's Lebensgeschichte. Von ihm selbst geschrieben und herausgegeben von K.P. Moritz, Berlin 1792.

Prümers, Rodgero (Hg.), Das Jahr 1793. Urkunden und Aktenstücke zur Geschichte der Organisation Südpreußens, Posen 1895.

Stern, Selma, Der preussische Staat und die Juden. Dritter Teil: Die Zeit Friedrich des Großen, Zweite Abteilung: Akten, Tübingen 1971.

Literatur

Aust, Cornelia, The Jewish Economic Elite. Making Modern Europe, Bloomington 2018.

Aust, Cornelia, Von Itzig Jacob zu Izaak Flatau. Transregionaler Handel im preußisch-polnischen Teilungsgebiet, in: Jahrbuch für Regionalgeschichte 34 (2016), 115-135.

Behrisch, Lars, Die Berechnung der Glückseligkeit. Statistik und Politik in Deutschland und Frankreich im späten Ancien Régime, Ostfildern 2015.

Benton, Lauren/Ross, Richard J. (Hg.), Legal Pluralism and Empires, 1500-1850, New York 2013.

Bömelburg, Hans-Jürgen, Zwischen polnischer Ständegesellschaft und preussischem Obrigkeitsstaat. Vom Königlichen Preußen zu Westpreußen (1756-1806), München 1995.

Bömelburg, Hans-Jürgen, »Polnische Wirtschaft«. Zur internationalen Genese und zur Realitätshaltigkeit der Stereotypie der Aufklärung, in: Hans-Jürgen Bömelburg/Beate Eschment (Hg.), ›Der Fremde im Dorf‹. Überlegungen zum Eigenen und zum Fremden in der Geschichte. Rex Rexheuser zum 65. Geburtstag, Lüneburg 1998, 231-248.

Bruer, Albert A., Geschichte der Juden in Preussen (1750-1820), Frankfurt a.M./New York 1991.

Christophersen, Jörn Roland, Studien zur Geschichte der Juden in der Mark Brandenburg während des späten Mittelalters, unveröffentlichte Dissertation, Trier 2016.

Diekmann, Irene, Das Emanzipationsedikt von 1812 in Preussen. Der lange Weg der Juden zu »Einländern« und »preussischen Staatsbürgern«, Berlin/Boston 2013.

Epple, Angelika, Doing Comparisons – Ein praxeologischer Zugang zur Geschichte der Globalisierung/en, in: Angelika Epple/Walter Erhart (Hg.), Die Welt beobachten – Praktiken des Vergleichens, Frankfurt a.M./New York 2015, 161-199.

Epple, Angelika/Erhart, Walter, Die Welt beobachten – Praktiken des Vergleichens, in: Angelika Epple/Walter Erhart (Hg.), Die Welt beobachten -Praktiken des Vergleichens, Frankfurt a.M./New York 2015, 7-31.

Freund, Ismar, Die Emanzipation der Juden in Preussen unter besonderer Berücksichtigung des Gesetzes vom 11. März 1812. Ein Beitrag zur Rechtsgeschichte der Juden in Preussen, Berlin 1912.

Goldberg, Jacob, Jewish Privileges in the Polish Commonwealth. Charters of Rights Granted to Jewish Communities in Poland-Lithuania in the Sixteenth to Eighteenth Centuries. Critical Edition of Original Latin and Polish Documents with English Introductions and Notes, Jerusalem 1985.

Gömmel, Rainer, Die Entwicklung der Wirtschaft im Zeitalter des Merkantilismus 1620-1800, München 1998.

Gotzmann, Andreas, Jüdische Autonomie in der Frühen Neuzeit. Recht und Gemeinschaft im deutschen Judentum, Göttingen 2008.

Israel, Jonathan, European Jewry in the Age of Mercantilism, 1550-1750, 3. Auflage, London/Portland, OR 1998.

JEHLE, MANFRED, »Relocations« in South Prussia and New East Prussia. Prussia's Demographic Policy towards the Jews in Occupied Poland 1772-1806, in: Leo Baeck Year Book 52 (2007), 23-47.

KALIK, JUDITH, Jewish Leaseholders (Arendarze) in 18th Century Crown Poland, in: Jahrbücher für Geschichte Osteuropas 54 (2006), 229-240.

KALIK, JUDITH, Patterns of Contact between the Catholic Church and the Jews in the Polish-Lithuanian Commonwealth. The Jewish Debts, in: Studies in the History of the Jews in Old Poland in Honor of Jacob Goldberg, Scripta Hierosolymitana 38 (1998), 102-122.

KARNIEL, JOSEF, Die Toleranzpolitik Kaiser Josephs II., Gerlingen 1986.

KARNIEL, JOSEF, Das Toleranzpatent Kaiser Josephs II. für die Juden Galiziens und Lodomeriens, in: Jahrbuch des Instituts für Deutsche Geschichte 11 (1982), 35-89.

KARP, JONATHAN, The Politics of Jewish Commerce. Economic Thought and Emancipation in Europe, 1638 -1848, Cambridge/New York 2008.

KATZ, JACOB, Tradition and Crisis. Jewish Society at the End of the Middle Ages, New York 1961.

KEMLEIN, SOPHIA, Die Posener Juden 1815-1848. Entwicklungsprozesse einer polnischen Judenheit unter preußischer Herrschaft, Hamburg 1997.

KLIER, JOHN DOYLE, Russia Gathers Her Jews. The Origins of the »Jewish Question« in Russia, DeKalb 1986.

MANEKIN, RACHEL, Galicia, in: YIVO Encyclopedia of Jews in Eastern Europe, 2010, www.yivoencyclopedia.org/article.aspx/Galicia [Zugriff: 11.03.2019].

OESTMANN, PETER, Rechtsvielfalt, in: NILS JANSEN/PETER OESTMANN (Hg.), Gewohnheit, Gebot, Gesetz, Tübingen 2011, 99-123.

PETROVSKY-SHTERN, YOHANAN, The Golden Age Shtetl. A New History of Jewish Life in East Europe, Princeton 2014.

ROSMAN, MOSHE, The Role of Non-Jewish Authorities in Resolving Conflicts within Jewish Communities in the Early Modern Period, in: Jewish Political Studies Review 12 (2000), 53-65.

RUDERMAN, DAVID B., Early Modern Jewry. A New Cultural History, Princeton/Oxford 2010.

SCHENK, TOBIAS, Wegbereiter der Emanzipation? Studien zur Judenpolitik des »aufgeklärten Absolutismus« in Preußen (1763-1812), Berlin 2010.

SCHENK, TOBIAS, »Der Preußische Staat und die Juden«. Eine ambivalente Geschichte aus ostmitteleuropäischer Perspektive, in: Jahrbuch des Simon-Dubnow-Instituts 7 (2008), 435-467.

Schenk, Tobias, Der preußische Weg der Judenemanzipation. Zur Judenpolitik des »aufgeklärten Absolutismus«, in: Zeitschrift für Historische Forschung 35 (2008), 449-482.

Schenk, Tobias, Generalfiskal Friedrich Benjamin Loriol de la Grivillière d'Anières (1736-1803). Anmerkungen zu Vita, Amtsführung und Buchbesitz als Beitrag zur Erforschung preußischer Judenpolitik in der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts, in: Aschkenas 17 (2007), 185-223.

Silber, Michael K., Josephinian Reforms. YIVO Encyclopedia of Jews in Eastern Europe, 2010, www.yivoencyclopedia.org/article.aspx/Josephinian_Reforms [Zugriff: 01.08.2019].

Silber, Michael K., From Tolerated Aliens to Citizen-Soldiers. Jewish Military Service in the Era of Joseph II, in: Pieter M. Judson/Marsha L. Rozenblit (Hg.), Constructing Nationalities in East Central Europe, New York 2005, 19-36.

Sorkin, David, Beyond the East-West Divide. Rethinking the Narrative of the Jews' Political Status in Europe 1600-1750, in: Jewish History 24 (2010), 247-256.

Steinmetz, Willibald, ›Vergleich‹ – eine begriffsgeschichtliche Skizze, in: Angelika Epple/Walter Erhart (Hg.), Die Welt beobachten. Praktiken des Vergleichens, Frankfurt a.M./New York 2015, 85-134.

Stern, Selma, Der preussische Staat und die Juden. Dritter Teil: Die Zeit Friedrich des Großen, Erste Abteilung: Darstellung, Tübingen 1971.

Straubel, Rolf, Frankfurt (Oder) und Potsdam am Ende des Alten Reiches. Studien zur städtischen Wirtschafts- und Sozialstruktur, Potsdam 1995.

Teller, Adam, Money, Power, and Influence in Eighteenth-Century Lithuania. The Jews on the Radziwiłł Estates, Stanford 2016.

Teller, Adam, Living Together. The Jewish Quarter of Poznań in the First Half of the Seventeenth Century [Hebrew], Jerusalem 2003.

Teller, Adam, Telling the Difference. Some Comparative Perspectives on the Jews' Legal Status in the Polish-Lithuanian Commonwealth and the Holy Roman Empire, in: Polin 22 (2009), 109-141.

Teller, Adam, The Legal Status of the Jews on the Magnate Estates of Poland-Lithuania in the Eighteenth Century, in: Gal-Ed 15-16 (1997), 41-63.

Sass, Hartmut von, Vergleiche(n). Ein hermeneutischer Rund- und Sinkflug, in: Andreas Mauz/Hartmut von Sass (Hg.), Hermeneutik des Vergleichs. Strukturen, Anwendungen und Grenzen komparativer Verfahren, Würzburg 2011, 25-48.

Über Recht sprechen.
Emische und etische Perspektiven

Die Vielfalt des Rechts in vormodernen Kontaktzonen Asiens[1]

Antje Flüchter

Europäische Reisende in Asien waren mit einer aus Europa unbekannten Vielfalt konfrontiert, einer Vielfalt an oft unbekannten Tieren und Pflanzen, an fremden Sitten, neuen Religionen und der vielen Menschen, ihren kulturellen Eigenheiten und deren gesellschaftlichen wie herrschaftlichen Organisationsformen. Dazu gehörte auch das Recht in seinen verschiedenen Spielarten. In der Vorrede des *Neuen Welt-Bott*, einer Kompilation von Jesuitenbriefen aus den verschiedenen Missionsgebieten, unternimmt Joseph Stöcklein, der Herausgeber der Reihe, einen komplexen und differenzierten Vergleich der verschiedenen Völker und Religionen. Damit will er begründen, weshalb sein Werk für viele Lesergruppen spannend sei. Neben der zentralen Vergleichshinsicht (*tertium*) des Glaubens oder Unglaubens verglich er die Völker und Religionen auch nach ihren Rechtsverhältnissen: In fast allen Weltregionen sei »Gerechtigkeit« anzutreffen, aber die Faszination, die Stöcklein verspricht, lag nicht zuletzt in den grundlegenden Unterschieden bei deren Ausgestaltung, wie zwischen dem »Faust-Recht« in Amerika und der »Wiedergeltung«, also Formen der Entschädigungspraktiken, in China und Ostindien.[2]

---

1 Dieser Beitrag entstand im Kontext des Bielefelder SFB 1288 »Praktiken des Vergleichens. Die Welt ordnen und verändern« (Teilprojekt B01 »Ordnung in der Vielfalt: Vergleichspraktiken in interkultureller Rechtsprechung (17.-19. Jahrhundert)«). Ich bedanke mich für die Hinweise und konstruktive Kritik bei Christina Brauner und Cornelia Aust.

2 *Joseph Stöcklein (Hg.)*, Der Neue Welt-Bott, Augsburg/Graz 1726, o. A.; der ›Neue Weltbott‹ ist über weite Teile, aber nicht ausschließlich, eine Übersetzung der noch berühmteren ›Lettres édifiantes et curieuses‹, vgl. dazu *Renate Dürr*, Der »Neue Welt-Bott« als Markt der Informationen? Wissenstransfer als Moment jesuitischer Identitätsbildung, in: Zeitschrift für Historische Forschung 34 (2007), 441-466.

Ein besonderes Charakteristikum der frühneuzeitlichen asiatischen Kontaktzonen, vor allem Süd- und Südostasiens, war, dass eine in sich oft bereits kulturell und religiös vielfältige Bevölkerung von einer religiös oder kulturell noch einmal anderen Obrigkeit beherrscht wurde. Dies führte zu sehr verschiedenen Herrschafts- und Beherrschungskonstellationen. Viele der Autoren von Reiseberichten strichen heraus, dass Herrscher und Untertanen nicht derselben Religion, Ethnie oder Kultur angehörten, und beschrieben, welche Konsequenzen das für die Herrschaftsausübung und vor allem die Ausübung der Gerichtsbarkeit hatte: Charles Dellon schrieb Ende des 17. Jahrhunderts, im Königreich Tanor an der Malabarküste herrsche ein »Statthalter, der/die Gerechtigkeit über die Mohren zu handhaben« gewohnt sei, aber er habe »über die Christen keine Gewalt [...]/sondern der Director über die Kirche hat die Macht/wenn sie etwas verbrechen/selbige zu straffen«.[3] Hier schränkt die religiöse Differenz also die Rechtsprechung oder Jurisdiktion des Statthalters ein. Jan Huygen van Linschoten erklärte am Ende des 16. Jahrhunderts für Cochin, dort lebten Malabaren, Mohren und Juden mit ihren verschiedenen Religionen »einig« miteinander: »Sie halten gute PoliceyOrdnung und Justitien«[4] – ob dies aber die gleichen, also gemeinsame Gesetze, Ordnungen und Justizinstitutionen waren, wird aus der Formulierung nicht deutlich. Die Tatsache, dass der Autor bzw. der Übersetzer den Begriff der ›PoliceyOrdnung‹ zur Charakterisierung der Herrschaft an der Malabarküste wählte und sich damit auf die gute Policey, also einen zentralen Ordnungsbegriff westeuropäischer Herrschaft, bezog,[5] verweist auf eine Gleichartigkeitsannahme oder die besondere Vergleichbarkeit indischer und europäischer Herrschaft, wie sie von den Zeitgenossen gesehen wurde.

Die frühneuzeitlichen Reisenden beschrieben verschiedene Formen des *legal pluralism*. In der Forschung kann das Konzept des *legal pluralism*, also eine Situation, »in which two or more legal systems coexist in the same social

3 *Charles Dellon*, Neue Reise-Beschreibung nach Ost-Indien, Dresden 1700, 285.

4 *Johann Theodor de Bry (Hg.)*, Ander Theil der Orientalischen Indien, Frankfurt a.M. 1613, 37.

5 Vgl. *Karl Härter*, Die Bedeutung der »guten Policey« und vormodernen Ordnungsgesetzgebung für die Ausformung des öffentlichen Rechts im späten Mittelalter und in der Frühen Neuzeit, in: Gerhard Dilcher/Diego Quaglioni (Hg.), Gli inizi del diritto pubblico/Die Anfänge des öffentlichen Rechts, Bologna/Berlin 2011, 449-478; *Thomas Simon*, »Gute Policey«. Ordnungsleitbilder und Zielvorstellungen politischen Handelns in der Frühen Neuzeit, Frankfurt a.M. 2004.

field«,[6] auf eine Erfolgsgeschichte blicken. Entstand das Konzept zunächst in den Untersuchungen kolonialer und postkolonialer Gesellschaften, gehen manche Autoren nun soweit, *legal pluralism* als Normalzustand anzusehen, als »a common historical condition«.[7] In einem weiteren Sinne ist dies wohl kaum zu bestreiten, insbesondere wenn man den Vorschlägen in der neueren Forschung folgt, und nicht allein nach der Vielfalt rechtlicher, sondern allgemeiner dem Nebeneinander verschiedener normativer Systeme (Multinormativität) fragt.[8] Trotzdem hat der *legal pluralism* im frühneuzeitlichen Europa eine andere Qualität als jener der Gegenwart. Dies beginnt damit, dass das Feld des Rechts sich eben noch nicht als klar definiertes eigenständiges Feld ausdifferenziert hatte.[9] Vor allem war aber vor der Entstehung des modernen Staates, insbesondere des Nationalstaates, die Homogenität des Rechts innerhalb eines Herrschaftsgebiets kein eindeutiges Ideal und wurde noch weniger als Normalzustand eines vormodernen Herrschaftssystems angesehen.[10]

Vor den flächendeckenderen Kodifizierungen im späten 18. Jahrhundert waren weite Teile Europas durch eine Pluralität der Rechte geprägt. Dies be-

---

6 Def. nach *Sally Engle Merry*, Legal Pluralism, in: Law and Society Review 22 (1988), 869-896, hier 870. Vgl. auch *Christina Brauner*, Einleitung, in diesem Band.

7 *Brian Z. Tamanaha*, Understanding Legal Pluralism: Past to Present, Local to Global, in: Sydney Law Review 30 (2008), 375-411, hier 376.

8 *Thomas Duve*, Was ist ›Multinormativität‹? – Einführende Bemerkungen, in: Rechtsgeschichte 25 (2017), 88-101.

9 Dabei wird Ausdifferenzierung nicht spezifisch im Luhmannschen Sinn verwandt; vielmehr geht es darum, dass Religion und Recht, Brauch und Gesetz etc. noch viel verflochtener waren; dass aber auch der Prozess der Verrechtlichung, also der Priorisierung rechtlicher Verfahren, zur Lösung von Konflikten erst im Entstehen war, dazu vgl. *Gerhard Dilcher*, Die stadtbürgerliche Gesellschaft und die Verrechtlichung der Lebensbeziehungen im Wandlungsprozeß zwischen Mittelalter und Neuzeit, in: Hartmut Boockmann (Hg.), Recht und Verfassung im Übergang vom Mittelalter zur Neuzeit, Göttingen 1998, 93-114.

10 Vgl. dazu *B. Z. Tamanaha*, Understanding, 379-381. Manche Darstellungen betonen die Bedeutung der Homogenisierung des Rechts in der westeuropäischen Staatsbildung als Ziel durchaus stärker, vgl. beispielsweise *Christian Wieland*, Verstaatlichung und Homogenisierung, Justiznutzung und Privilegierung: Das frühneuzeitliche Rechtssystem als Motor und Hindernis von Staatlichkeit, in: Peter Eich/Sebastian Schmidt-Hofner/Christian Wieland (Hg.), Der wiederkehrende Leviathan: Staatlichkeit und Staatswerdung in Spätantike und Früher Neuzeit, Heidelberg 2011, 181-204; *Wolfgang Reinhard*, Geschichte der Staatsgewalt. Eine vergleichende Verfassungsgeschichte Europas von den Anfängen bis zur Gegenwart, München 2002, 281-302.

ginnt mit dem Nebeneinander von geistlichen und weltlichen Gerichten und korporativen Spezialrechten (Universitäten, Zünfte etc.).[11] Vorwiegend aber gab es Rechtspluralismus in expandierenden Territorien, sei es in den sogenannten *composite monarchies*, wie Aragon und Kastilien, aber auch in Territorien, die im Rahmen der europäischen Expansion unter europäische Herrschaft gerieten.[12]

Besonders ausgeprägt war der Rechtspluralismus im Alten Reich. Aber auch Frankreich kannte die Trennung in einen eher nach dem römischen Recht ausgerichteten Süden und dem Gewohnheitsrecht im Norden.[13] Für Großbritannien wird noch für das 18. und 19. Jahrhundert eine Trennung zwischen den Staatsgerichten und lokalen oder anderen Sondergerichten berichtet, also eine Form des jurisdiktionellen Pluralismus.[14] Auch bei rechtlich bereits relativ homogenisierten Königreichen wie dem frühneuzeitlichen Schweden behielt das lokale Gewohnheitsrecht doch immer, neben dem einen Königs- oder Landrecht, Gültigkeit.[15]

Frühneuzeitliche Reisende kamen also nicht mit einer »*ideology of centralism*«[16] nach Asien. Rechtliche Vielfalt, Konkurrenz zwischen Gerichten sowie die Notwendigkeit, die verschiedenen Institutionen und Normensysteme zu

---

11 Vgl. *Peter Oestmann*, Geistliche und weltliche Gerichte im Alten Reich. Zuständigkeitsstreitigkeiten und Instanzenzüge, Köln/Weimar/Wien 2012.

12 Dies entspricht den Thesen der Arbeiten zur *composite monarchy* oder dem *conglomerate state*: *John Elliott*, A Europe of Composite Monarchies, in: Past & Present 137 (1992), 48-71; *Harald Gustafsson*, The Conglomerate State: A Perspective on State Formation in Early Modern Europe, in: Scandinavian Journal of History 23 (1998), 189-213. Zum Teil haben diese allerdings die außereuropäischen Gebiete explizit ausgeschlossen; zur Anwendung und Anwendbarkeit der Konzepte auf globale Kontaktzonen vgl. *Christina Brauner/Antje Flüchter*, Introduction. Dimensions of Transcultural Statehood, in: Christina Brauner/Antje Flüchter (Hg.), The Dimensions of Transcultural Statehood (Comparativ 24,5), Leipzig 2015, 7-27.

13 Vgl. *Hagen Schulze*, Staat und Nation in der europäischen Geschichte, München 1994, 75.

14 *S. E. Merry*, Legal Pluralism, 885.

15 Vgl. dazu das Dissertationsprojekt von *Andreas Becker* im SFB 1288: Die Sami als Kategorie im schwedischen Imperium: Rechtliche und soziale Ordnung durch Vergleichspraktiken im Schweden der Frühen Neuzeit (16. Jh. – 18. Jh.); *Mia Korpiola*, Legal Diversity – or the Relative Lack of it – in Early Modern Sweden, in: Thomas Ertl/Gijs Kruijtzer (Hg.), Law Addressing Diversity. Premodern Europe and India in Comparison (13th-18th Centuries), Berlin 2017, 142-166.

16 *S. E. Merry*, Legal Pluralism, 889.

harmonisieren statt zu homogenisieren, setzte sie kaum in Erstaunen. Stattdessen kann die Vielfalt der Institutionen geradezu als universales *comparatum* angesehen werden, also als Folie, mit der sie ihre Erlebnisse und Erfahrungen mit asiatischen Institutionen, Verfahren und Normensystemen ab- und verglichen. Der Blick auf die Vergleichspraktiken und ihre aus europäischer Sicht universal gesetzten Elemente verspricht damit auch Aufschlüsse über die Mechanismen des von Jürgen Osterhammel beschriebenen inklusiven Eurozentrismus.[17]

Im Folgenden möchte ich Reiseberichte aus Asien und ethnographische und staatstheoretische Texte über Asien und die Welt[18] daraufhin befragen, wie die Europäer mit fremden rechtlichen Formen, vor allem aber mit dem weit verbreiteten *legal pluralism* in den Kontaktzonen Asiens umgingen. Wie nahmen sie diese Phänomene wahr, wie verstanden und wie bewerteten sie? Sahen sie die Vielfalt auf dem Feld des Rechts als Problem für Bevölkerung wie Herrschaft? Dabei wird auch gefragt, welche Rolle Praktiken des Vergleichens für die Wahrnehmung und noch mehr die Bewertung des Wahrgenommenen hatten. Reiseberichte bringen (mehr oder weniger) neue Informationen in den europäischen Diskurs. Die Genres, die diese Information weiterverarbeiten, wie Kompilationen, ethnographische Schriften und schließlich auch Enzyklopädien, machen daraus gesellschaftlich anerkanntes Wissen.[19] So ist

---

17 *Jürgen Osterhammel*, Die Entzauberung Asiens. Europa und die asiatischen Reiche im 18. Jahrhundert, München 1998, 380-382. Angelika Epple betont, dass europäische Phänomene in der Aneignung der neuen Welt oft zu einem universalem *tertium* wurden, vgl. *Angelika Epple*, Doing Comparisons. Ein praxeologischer Zugang zur Geschichte der Globalisierung/en, in: Angelika Epple/Walter Erhart (Hg.), Die Welt beobachten. Praktiken des Vergleichens, Frankfurt a.M./New York 2015, 161-199, hier 166-167. M.E. trifft diese Feststellung aber nicht nur auf das *tertium*, sondern noch mehr auf das *comparatum* zu. Diese zugeschriebene Universalität des *tertium* oder auch des *comparatum* geht allerdings zeitlich weit über die von Osterhammel behandelte Zeit der Frühaufklärung hinaus.

18 Quellengrundlage ist vornehmlich der deutschsprachige, d.h. auf Deutsch verfasste wie ins Deutsche übersetzte Diskurs über Indien und Asien; also der Corpus, auf dem auch meine Studie zum Diskurs über indische Staatlichkeit beruht, vgl. *Antje Flüchter*, Die Vielfalt der Bilder und die eine Wahrheit: Die Staatlichkeit Indiens in der deutschsprachigen Wahrnehmung (1500-1700), Affalterbach 2020.

19 Vgl. zur Differenzierung von Information und Wissen: *Arndt Brendecke/Markus Friedrich/Susanne Friedrich*, Zur Einführung. Information als Kategorie historischer Forschung. Heuristik, Etymologie und Abgrenzung vom Wissensbegriff, in: Arndt Brendecke/Markus Friedrich/Susanne Friedrich (Hg.), Information in der Frühen Neuzeit. Status, Bestände, Strategien, Berlin/Münster 2008, 11-44.

der Asiendiskurs, neben vergleichbaren Diskursen, eine diskursive Kontaktzone, in der europäische Autoren und ihre Leser – oder eben die Angehörigen der jeweiligen Sprachgemeinschaft – nicht nur das Bild Asiens produzieren, sondern auch ihr Verhältnis zu Asien und damit letztlich ihre eigene Position in der Welt bestimmen. Dies ist der Ort, an dem sich Europa in Auseinandersetzung mit der Welt die europäische Moderne erschrieb.

Eine Ausgangsthese ist, dass die Autoren asiatische Institutionen und Verfahren über Praktiken des Vergleichens in ihre eigene Weltsicht einordneten. Damit geht der Text über die ältere Forschung zur Alteritätskonstruktion hinaus. Diese war ein wichtiger und verdienstvoller Schritt für die globale Perspektiverweiterung der deutschen Geschichtswissenschaft, doch der Alteritätsansatz befriedigt heute alleine nicht mehr. Die Perspektive auf die Praktiken des Vergleichens ermöglicht es dagegen, ein Bild mit vielen Schattierungen zu zeichnen: Während Vergleiche einerseits halfen, Neues in bekannte Ordnungen einzuordnen, changierten sie andererseits immer zwischen der Ähnlichkeitsannahme und der Herausarbeitung der Unterschiede. Praktiken des Vergleichens ordnen aber nicht nur in Bestehendes ein und stabilisieren damit vorherrschende Kategorien, vielmehr können Vergleiche auch eine produktive Kraft darstellen, die die Vergleichshinsichten, die Vergleichsobjekte und damit schließlich auch die jeweilige Weltsicht dynamisieren und verändern können.[20]

Vergleiche haben eigentlich immer ihren Ort in der Beschreibung neuer Welten,[21] mit der Aufklärung und noch mehr der Ausbildung der modernen Wissenschaften erhielt die komparative Methode einen zentralen Stellenwert in der Wissensproduktion.[22] Galt die Komparatistik lange in den verschiedenen Disziplinen als besonders wissenschaftliche und objektivierende Methode, setzte gerade hier die vielfache postkoloniale Kritik an den Vergleichen

---

20 Vgl. grundlegend zur Konzeptualisierung von Vergleichspraktiken, wie sie im Kontext des SFB 1288 verstanden werden: *A. Epple*, Comparisons; *Johannes Grave*, Vergleichen als Praxis. Vorüberlegungen zu einer praxistheoretisch orientierten Untersuchung von Vergleichen, in: *A. Epple/W. Erhart (Hg.)*, *Welt*, 135-159; demnächst auch die Beiträge im Sammelband zur Auftakttagung des SFB (erscheint vsl. Bielefeld 2020).

21 Untersucht werden Vergleichspraktiken in der Antike in dem SFB 1288 beispielsweise innerhalb des Teilprojekts B04 »Der Vergleich im ethnographischen Denken der Antike – Die Griechen (7.v.–1. Jahrhundert n. Chr.)«, geleitet von Raimund Schulz; vgl. https://www.uni-bielefeld.de/sfb1288/projekte/b04.html.

22 Vgl. *Michael Eggers*, Vergleichendes Erkennen. Zur Wissenschaftsgeschichte und Epistemologie des Vergleichs und zur Genealogie der Komparatistik, Heidelberg 2016.

an.[23] Diese hat nicht zuletzt betont, dass Vergleiche nie neutral sind, sondern dass ihnen immer Machtstrukturen und Interessenslagen zu eigen sind, dass sie diese verstärken und auch in Weltanschauungen implementieren können. Vergleiche streichen durch die Wahl der Vergleichshinsichten (*tertia*) einzelne Eigenschaften der verglichenen Einheiten (*comparata*) heraus, während andere vernachlässigt oder sogar verdeckt werden. Sehr oft beinhaltet ein Vergleich zudem die hierarchisierte Festschreibung bestimmter, oft in der Kultur der Vergleichenden fest verankerten *tertia*.[24] Diese sehr berechtigte Kritik soll hier konstruktiv gewendet werden, denn genau aus diesen Gründen sind Vergleiche so gute Untersuchungsgegenstände, um eben die Konstruktion dieser Hierarchien, im Sinne der westlichen oder europäischen Überlegenheit, aufzudecken.

Es soll die These überprüft werden, dass den Autoren der untersuchten Texte aus Europa bekannte rechtliche Phänomene als universales *comparatum* dienten, also als immer mitschwingende, wenn auch oft nicht explizit angeführte Vergleichsfolie. Der Aufsatz fragt also nach der Abhängigkeit von *comparata* und *tertia* untereinander wie von den Vergleichspraktiken. Dadurch soll die Bewertung der Herrschaftssysteme, die über die Vergleichspraktiken in die Wahrnehmung einflossen, aber auch dadurch entstanden, untersucht werden. Dabei sei schon hier eingestanden, dass die expliziten Vergleiche auf dem Feld des Rechts und des Rechtswesens seltener sind als erwartet.[25]

---

23 Für meine Auseinandersetzung mit der Komparatistik im Kontext des SFB 1288 waren besonders wichtig: *Rajagopalan Radhakrishnan*, Why Compare?, in: Rita Felski/Susan Stanford Friedmann (Hg.), Comparison: Theories, Approaches, Uses, Baltimore 2013, 15-33; *Ming Xie*, Conditions of Comparison: Reflections on Comparative Intercultural Inquiry, London 2011; *Pheng Cheah*, Grounds of Comparison, in: Diacritics 29 (1999), 3-19; *Walter Mignolo*, On Comparison: Who is Comparing What and Why?, in: R. Felski/S. S. Friedman (Hg.), Comparison, 99-120. Diese richteten sich allerdings vor allem an die vergleichende Literaturwissenschaft. Die Auseinandersetzung mit der historischen Komparatistik ist älter, aber auch anders ausgerichtet, vgl. dazu mit weiteren Hinweisen: *Antje Flüchter*, Einleitung: Der transkulturelle Vergleich zwischen Komparatistik und Transkulturalität, in: Wolfram Drews/Antje Flüchter (Hg.), Monarchische Herrschaftsformen der Vormoderne in transkultureller Perspektive, Berlin 2015, 1-31.

24 Dazu u.a. *M. Xie*, Conditions of comparison: Reflections on Comparative Intercultural Inquiry, 679-680; *Haun Saussy*, Axes of Comparison, in: R. Felski/S. S. Friedman (Hg.), Comparison 67-69.

25 Andererseits erstaunt das Fehlen von Vergleichen auch bei anderen Themen. Manchmal drängen sich dem modernen Leser die Vergleiche geradezu auf, der zeitgenössische, frühneuzeitliche Autor hielt sich dagegen zurück. Besonders deutlich thematisiert dies Pompa Banerjee in ihrer Arbeit zu frühneuzeitlichen Beschreibungen der

Diesen Fragen nach der Wahrnehmung des *legal pluralism* und der entsprechenden Beurteilung der Herrschaftssysteme soll im Folgenden beispielhaft für das niederländisch beherrschte Batavia, das heutige Jakarta, und für das islamische Mogulreich auf dem indischen Subkontinent nachgegangen werden. Bezogen auf die Wahrnehmung des Mogulreichs wird zunächst danach gefragt, wie die Autoren das gesamte Rechtssystem in seiner pluralen Struktur verstanden und bewerteten. In einem zweiten Teil wird, ausgehend von konkreten Phänomenen im Feld des Rechts (Eide, Gesetze, Institutionen), nach der Bedeutung von religiöser Differenz für den *legal pluralism* des Mogulreichs gefragt.

1. Europäische Herrschaftsstrategien auf dem Feld des Rechts: Das portugiesische Goa und das niederländische Batavia

Die unterschiedliche Struktur der europäischen Gruppen, die nach Asien kamen, lässt vermuten, dass dies auch Auswirkungen auf ihr Engagement im lokalen und regionalen Recht in den Gebieten hatte, über die sie Herrschaftsrechte beanspruchten. Die Portugiesen errichteten in und um Goa ein frühkoloniales Herrschaftssystem, während Handelskompanien aus anderen europäischen Gebieten zunächst vor allem Faktoreien in Hafenstädten, z. B. in dem zum Mogulreich gehörigen Surat, errichteten. Es folgte allerdings bei vielen bald der Wunsch nach einem ›eigenen‹ Brückenkopf in Asien, auf dessen Gebiet man sich keiner fremden, asiatischen Macht beugen musste. Der Erwerb solcher Gebiete, oft zunächst von regionalen Herrschern gekauft oder sich in ihr Herrschaftssystem einordnend,[26] brachte aber auch neue Aufgaben mit sich, Herrschaft musste organisiert und ausgeübt werden. So konn-

sogenannten Witwenverbrennung in Indien, bei denen das Bild der europäischen Hexenverbrennung als Vergleich scheinbar nicht sagbar war, vgl. *Pompa Banerjee*, Burning Women. Widows, Witches, and Early Modern European Travellers in India, New York 2003, 30-33.

26 Es ist wichtig zu vermerken, dass die Gründungen europäisch beherrschter Gebiete in Asien nicht unbedingt als Eroberungen entstanden, sondern oft eben als eine Einordnung in oder auch unter die regionalen Herrschaftsstrukturen. Daher sollte auch das Adjektiv *kolonial* vorsichtig verwandt werden. Ein gutes Beispiel hierfür ist die Gründung des französischen Pondichéry in Südindien: es wurde in den 1670er Jahren von Sher Khan Lodi erworben, vgl. *Holden Furber*, Rival Empires of Trade in the Orient 1600-1800, Minneapolis 1976, 103-124; *Georgette David*, Sher Khan Lodi et Francois Martin ou les Premières Relations Franço-Indiennes à Pondichéry, in: Kuzhippalli Skaria Mathew

ten die europäischen Handelskompanien ihre anfängliche Zurückhaltung, auf dem rechtlichen Feld tätig zu werden, in ihren neugewonnenen territorialen Besitzungen langfristig nicht halten[27] und mussten sich auch in der Justizverwaltung engagieren. Nachdem man oft zunächst betont hatte, nur die Rechtsprechung über die eigene Seite, d.h. vor allem die eigenen Angestellten, zu beanspruchen und die lokale Bevölkerung in ihren hergebrachten Institutionen zu belassen, funktionierte diese Lösung mit zunehmender Herrschaftsetablierung meist immer weniger.[28] Ein reiner Oktroy des fremden, mitgebrachten Rechtsystems funktionierte kaum. Denn damit ein Rechtssystem funktioniert, muss es wenigstens teils von den Betroffenen anerkannt werden. Diese Erkenntnis, die in den letzten Dekaden unter dem Schlagwort *empowering interactions* oder *statebuilding from below* für Europa diskutiert wurde, trifft auch auf die frühe europäische Expansion und ihre frühkolonialen Bestrebungen in der Praxis zu – auch wenn manche aus der Heimat mitge-

(Hg.), French in India and Indian Nationalism (1700 A.D.-1963 A.D.), New Delhi 1999, 1-24.

27 Vgl. *Lauren Benton*, Law and Colonial Cultures: Legal Regimes in World History. 1400-1900, Cambridge [u.a.] 2002, 131; Robert Cribb fasst das für die niederländische VOC treffend zusammen: »The Company, like other European chartered companies, had a sharp eye on the profitability of its colonial ventures and was wary of the distraction and expenses involved in establishing a legal system for all its subjects.«, *Robert Cribb*, Legal Pluralism and Criminal Law in the Dutch Colonial Order, in: Indonesia 90 (2010), 47-66, hier 54.

28 Vgl. für die französische Herrschaft über das südindische Pondichéry die in Bearbeitung befindliche Doktorarbeit von Anna Dönecke: Ordnung in der Vielfalt. Vergleichspraktiken in der interkulturellen Rechtsprechung in Pondichéry, 17.-18. Jh. (SFB 1288 »Praktiken des Vergleichens«), sowie *Gauri Parasher*, L'État et la justice à Pondichéry au XVIIIe siècle, in: Discussions – Colloquien und Tagungen des DHI Paris und seiner Partner 10 (2015), o.A., https://www.perspectivia.net/receive/ploneimport_mods_00000419 [Zugriff: 23.10.2019].

brachten Pläne und Privilegien anders klangen.[29] Im Ergebnis wurden meist vorgefundene Rechtsstrukturen und -phänomene in die neu zu errichtende Herrschaft integriert, damit aber eben auch ein *legal pluralism* produziert bzw. noch vervielfacht. Ein erfolgreiches *Handling* des Rechtspluralismus kann also als ein zentrales Instrument erfolgreicher Herrschaft angesehen werden.

Dies entspricht den Erkenntnissen der heutigen Forschung zu frühneuzeitlichen Kontaktzonen. Wie aber nahmen die Reisenden die Rechtssituation in europäisch beherrschten Gebieten wahr? Sahen sie diese Handlungszwänge? Der niederländische Admiral Steven van Hagen erklärte, dass im portugiesischen Goa alle Untertanen »ohne unterscheid« der portugiesischen Ordnung unterworfen seien. Er beschrieb also ein rechtlich einheitliches System und konzediert nur, dass die Inquisition allein die christianisierten Inder beträfe.[30] Dies mag der konfessionell antagonistische Blick des calvinistischen Admirals auf das katholische Goa gewesen sein, die Forschung sieht das portugiesische Rechtssystem nicht ganz so homogen.[31] Denn die Portugiesen überließen es der ›hinduistischen‹ Bevölkerung zunächst, ihr Justizwesen selbst zu verwalten.[32] Interessant ist aber, dass in den Augen van Hagens und auch anderer Reisenden das Justizwesen in Goa eher von einem Territorialitätsprinzip als vom Personalitätsprinzip geprägt war; Religion, Ethnie

29 *André Holenstein et al. (Hg.)*, Empowering Interactions. Political Cultures and the Emergence of the State in Europe, 1300-1900, Farnham 2009; *Antje Flüchter/Susan Richter (Hg.)*, Structures on the Move: Technologies of Governance in Transcultural Encounter (Transcultural Research – Heidelberg Studies on Asia and Europe in a Global Context), Berlin/Heidelberg 2012. Vgl. als Beispiele für homogenisierende Vorlagen, aus den Zentren der Expansion, die *Batavischen Statuten* von 1642, auf die im Folgenden eingegangen wird, oder das Gründungsedikt der französischen Ostindien-Kompanie von 1664: Déclaration du Roy, Portant établissement d'une Compagnie pour le Commerce des Indes Orientales, in: Recueil ou collection des titres, Paris 1755, Bd. 1, 55-68, darin insbesondere Artikel XXXI und XXXIII – für diesen Hinweis danke ich Anna Dönecke.

30 *Levinus Hulsius*, Neundte Schiffart, Frankfurt a.M. 1612, 28.

31 Vgl. *António Manuel Hespanha*, Uncommon Laws. Law in the Extreme Peripheries of an Early Modern Empire, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Germanistische Abteilung 130 (2013), 180-204, hier 200; zum Foral von 1526 ausführlich: *Rochelle Pinto*, The Foral in the History of the Comunidades of Goa, in: Journal of World History 29 (2018), 185-212.

32 Die Portugiesen gingen allerdings zunächst davon aus, dass die christianisierten Inder durch ihre Konversion dem portugiesischen Rechtskollektiv zuzurechnen seien. Vgl. dazu *J. Duncan M. Derrett*, The Administration of Hindu Law by the British, in: Comparative Studies in Society and History 4 (1961), 10-52. Zur Problematisierung des Begriffs ›Hinduismus‹ vgl. die Literatur in Anm. 51.

oder sozialer Stand verloren vor einem eher homogenen Recht an Bedeutung. Es muss allerdings immer auch bedacht werden, dass die frühneuzeitliche Formulierung »ohne unterscheid« sicherlich keine Rechtsgleichheit meinte, sondern sich eher auf den portugiesischen Anspruch auf ihre Rechtshoheit bezog.

Noch einmal anders wurde die Rechtsprechung für die oft sehr gemischten Armeen im portugiesischen Indien beschrieben. Der Italiener Gasparo Balby berichtete um 1600 über das portugiesische San Thome, nahe dem heutigen Chennai, die »Ungläubigen«, d.h. nicht christlichen Soldaten in der Armee der Festung, unterständen nicht der portugiesischen Obrigkeit, sondern ihrem eigenen Hauptmann. Sonderrechte, auch juristische, für Heere sollten eigentlich wenig berichtenswert sein, galten doch auch für europäische Armeen besondere Regeln. So herrschte konfessionell in europäischen Heeren oft mehr Freiheit als für die restliche Bevölkerung.[33] Das ist aber doch etwas anderes, als die ganze Gerichtsbarkeit und, wie Balby betont, auch die Halsgerichtsbarkeit[34] abzugeben. Balby schrieb der religiösen Grenze also eine sehr große Bedeutung zu.

Portugal war aber eine Monarchie, in der die kolonialen Unternehmungen vergleichsweise zentral gesteuert wurden. Die niederländische Expansion, mit ihren Handelskompanien, gilt in der Forschung oft als Gegenbeispiel zum monarchisch organisierten iberischen Kolonialismus. Deshalb sollen die Beschreibungen Batavias, des heutigen Jakartas, wo die niederländische Ostindienkompanie (VOC) den Sitz der Regierung über ihre asiatischen Besitzungen errichtete, betrachtet werden. Mit der Eroberung Jakartas und der Errichtung Batavias als niederländischer Kolonialstadt stellte sich für die VOC die Frage, wie sie mit der Bevölkerungsvielfalt umgehen solle. Die Stadt wuchs

33 Vgl. *Michael Kaiser*, Cuius exercitus, eius religio? Konfession und Heerwesen im Zeitalter des Dreißigjährigen Kriegs, in: Archiv für Reformationsgeschichte 91 (2000), 316-353; allg. zum besonderen Rechtsstand auch: *Jutta Nowosadtko*, Militärjustiz in der Frühen Neuzeit. Anmerkungen zu einem vernachlässigten Feld der historischen Kriminalitätsforschung, in: Landesarchivverwaltung Rheinland-Pfalz (Hg.) »Unrecht und Recht. Kriminalität und Gesellschaft im Wandel von 1500 – 2000«. Gemeinsame Landesausstellung der rheinland-pfälzischen und saarländischen Archive, Koblenz 2002, 638-651, sowie das Dissertationsprojekt von Sandro Wiggerich, Militärgerichtsbarkeit und Jurisdikationskonflikte 1648-1806, vgl. https://publishup.uni-potsdam.de/opus4-ubp/frontdoor/deliver/index/docId/4743/file/mgfn14_02_S384_390.pdf [Zugriff: 19.06.2019].

34 *J. T. de Bry*, Indien, 37.

schnell: 1620 lebten hier bereits 2000 Einwohner, 1632 schon über 8000 und die Zahl wuchs stetig weiter. Zudem war es eine sehr heterogene Bevölkerung, neben einigen VOC-Angestellten und niederländischen Freibürgern bestand sie vor allem aus Chinesen und Menschen malaiischer Herkunft.[35] Robert Cribb betont, dass nicht zuletzt wegen dieser Heterogenität eine durchsetzungsstarke Verwaltung und Justiz durch die VOC nötig wurde, »[to] provide a basis for some kind of social order in a rowdy port city«.[36] Ähnlich erscheint die Einschätzung bei manchen VOC-Angestellten. So schrieb Johann Wilhelm Vogel: »Die Justiz wird auffs strengeste mit spießen/viertheilen/rädern/hengen/köpffen/und dergleichen administriret and exequiret/welcher Rigor vonnöthig/um das unabhängig und aus allerhand Nationen bestehende Volck zu zähmen und unter der Furcht zu erhalten«. Trotzdem »finden sich doch je zuweilen verwegene Sclaven/die ihre Herren oder Frauen ermorden/oder andere Indianer/so Unheil anrichten/und nicht an die harte Bestraffung gedencken«[37].

Gerade die deutschsprachigen Autoren, die als Angestellte der VOC nach Asien reisten,[38] beschrieben ausführlich das System in Batavia.[39] Johann

35 Vgl. *Horst Lademacher*, Batavia, in: Horst Grüner/Peter Johanek (Hg.), Kolonialstädte. Europäische Enklaven oder Schmelztiegel der Kulturen?, Münster 2001, 95-108, hier 108; vgl. v.a. zu den chinesischen Einwohnern: *Leonhard Blussé*, Batavia 1619-1740. The Rise and Fall of a Chinese Colonial Town, in: Journal of Southeast Asian Studies 12 (1982), 159-178.

36 *R. Cribb*, Pluralism, 47.

37 *Johann Wilhelm Vogel*, Zehen-Jährige Ost-Jndianische Reise-Beschreibung, Altenburg 1704, 102.

38 Vgl. zu diesen besonderen Autoren und ihren Berichten: *Roelof van Gelder*, Das ostindische Abenteuer. Deutsche in Diensten der Vereinigten Ostindischen Kompanie der Niederlande (VOC). 1600-1800, Hamburg 2004.

39 Geradezu toposhaft sind Beschreibungen einer Sondergerichtsbarkeit der VOC in den deutschsprachigen Berichten, bezogen auf Verfahren gegen Sodomie auf den Schiffen, z.B. *Christoff Frikens*, Ost-Indianische Reisen und Krieges-Dienste, Berlin 1926, 13; allg. dazu *T.M. Aerts*, Het verfoeijelijke crimen van sodomie‹. Sodomie op VOC-schepen in de 18e eeuw, in: Leidschrift 4 (1988), 5-21. Johann Jacob Ebert erläuterte noch Ende des 18. Jahrhunderts, jedes Schiff habe sein eigenes Gericht: »Dieses Gericht thut den Ausspruch über allerand Streitigkeiten und Vergehungen, wie auf den Schiffen vorfallen, aber keine Lebensstrafen, verdienen, ausgenommen in dem Falle eines Aufruhres oder Verraths.« *Johann Jacob Ebert*, Beschreibung und Geschichte der Hauptstadt in dem holländischen Ostindien Batavia nebst geographischen, politischen und physikalischen Nachrichten von der Insel Java. Erster Theil, Leipzig 1785, 27.

Christian Hoffmann, ein Kaplan der VOC, betonte Mitte des 17. Jahrhunderts, dass die Regierung in Batavia zwar niederländisch sei, »doch hat Batavia seine besondere statuten/wornach man in vielerley Fällen recht spricht«[40]. Über hundert Jahre später erläuterte Johann Jacob Ebert, Autor und Mathematiker in Wittenberg, in seiner Beschreibung Batavias, weshalb die VOC überhaupt zu solchen herrschaftlichen Handeln legitimiert sei: Auch wenn die VOC eigentlich den Generalstaaten unterworfen sei, so sei sie doch in gewisser Weise »eine sehr große und in der That fürstliche Gewalt«. Die Direktoren der VOC befehligten zudem ein Gebiet, das größer als die Niederlande sei oder: »gegen welches, wenn man auf die Ausdehnung desselben sieht, [die Niederlande, AF] sehr klein sind«[41].

Interessanterweise wurden in keinem der untersuchten frühneuzeitlichen Texte die »Bataviaschen Statuten« erwähnt, also die Rechtsordnung, die Anthony van Diemen 1642 für Batavia erlassen hatte und die eigentlich alle Einwohner der Stadt, Europäer wie alle anderen, umfassen sollte.[42] Robert Cribb betont zwar, dass diese Statuten nicht wie das einheitliche Recht der europäischen Kodifikationen des 18. Jahrhunderts verstanden werden dürfen, trotzdem fällt auf, dass die frühneuzeitlichen deutschsprachigen Autoren nicht diese propagierte Einheitlichkeit, sondern die unterschiedlichen Gerichtsinstitutionen für verschiedene Bevölkerungsgruppen beschrieben. Der VOC-Angestellte Johann Jacob Merklein erläuterte beispielsweise, die VOC richte über ihre Angestellten und deren Angehörigen, während die fremden »Nationen« für kleinere Rechtsfälle »ihre eigene Capitain« hätten[43].

---

40 *Johann Christian Hoffmann*, Reise nach dem Kaplande, nach Mauritius und nach Java. 1671-1676, Den Haag 1931, 75.

41 *J. J. Ebert*, Batavia, 10; vgl. speziell zur delegierten Souveränität der VOC: *Jan Somers*, De VOC als volkenrechtelijke actor, The (Dutch) East India Company as an Actor in International Law, Arnheim 2001, sowie *Henk den Heijer*, De Geoctrooieerde Compagnie, De VOC en de WIC als voorlopers van de naamloze vennootschap, Amsterdam 2010. Vgl. allgemeiner zur Frage, inwieweit Handelskompanien als Herrschaftsträger agierten: *Philip J. Stern*, The Company-State: Corporate Sovereignty and the Early Modern Foundations of the British Empire in India, Oxford 2011.

42 Vgl. dazu ausführlich *R. Cribb*, Pluralism; abgedruckt sind die Statuten in: *Jakob van Chijs (Hg.)*, Nederlandsch-Indisch Plakaatboek, 1602-1811, Vol. I, Batavia/Den Haag 1885, 472-594.

43 *Johann Jacob Merklein*, Reise nach Java, Vorder- und Hinter-Indien, China und Japan. 1644-1653, Den Haag 1930, 19. Robert Cribb erläutert in seiner Studie, wie der »kapitan Cina« und vergleichbare Funktionsträger die Gemeinschaften der Araber, Inder und andere Volksgruppen des Archipels kontrollierten, vgl. *R. Cribb*, Pluralism, 53.

Dieser horizontale Rechtspluralismus, in dem also verschiedene Rechtsprechungsinstanzen nebeneinander standen, wurde durch einen vertikalen ergänzt: Waren die Kläger oder Beklagten unzufrieden, konnten sie sich nämlich als zweite Instanz an den Magistrat von Batavia oder die Generalität wenden.[44] Der Nürnberger Kaufmannssohn und VOC Angestellte Johan Sigmund Wurffbain beschrieb eine Dreiteilung des Justizwesens. Neben der eigenen Gerichtsbarkeit der VOC über ihre Angestellten gebe es den »Stadt-Rath/Bailljouw genant«, zuständig für die Konflikte zwischen den Bürgern der Stadt. Dieser Rat setze sich aus dem Präsidenten der Stadt und vier Kompanieangehörigen zusammen. Wenn die Angelegenheiten aber »Chinesen oder Indianer« beträfen, würden zwei dieser vier durch »zwei der Reichsten von selbigen Nation ersetzt«[45]. Johann Jakob Ebert nannte zudem ein besonderes Collegium für die Erbschaftsregelungen und andere häusliche Angelegenheiten »der Chineser und andrer ungetaufter Einwohner«[46]. Der Kaplan Hofmann erwähnte zudem eine eigene calvinistische Kirchenjustiz.[47]

Diese ausgewählten Beschreibungen zeigen in ihren durchaus unterschiedlichen Darstellungen, dass die Autoren eher begrenzte Kenntnis der Institutionen und Verfahren hatten, umso mehr spiegeln die Darstellungen aber die Wertungen der Verfasser. Eine Vielfalt von Gerichtsinstitutionen war für die Autoren der Reiseberichte alltäglich, vielleicht sogar wahrscheinlicher als die Einheitlichkeit, die die Batavischen Statuten verlangten. Interessanterweise erwähnte allerdings niemand, welches Recht jeweils über wen gesprochen wurde. In den Beschreibungen Batavias oder auch Goas wurde nicht explizit mit Verhältnissen aus den europäischen Herkunftsterritorien der Reisenden verglichen, ebenfalls wurden kaum zwischen verschiedenen asiatischen Kontaktzonen verglichen. Aber die untersuchten Beschreibungen zeigen – gerade auch in ihrer herausgearbeiteten Differenz zu Ergebnissen der modernen Forschung –, dass die Autoren Phänomene in Asien durch implizite universale *comparata*, abgeleitet aus den europäischen Verhältnissen, sowohl den vertrauten *legal pluralism* als auch das Ideal der *guten Policey* darstellten. Statt Fremdheit anzudeuten, wurden die Institutionen sehr europäisch beschrieben.

---

44 *J. J. Merklein*, Reise, 19.

45 *Johann Siegmund Wurffbain*, Vierzehen Jährige Ost-Indianische Krieg- und Ober-Kauffmanns-Dienste, Sulzbach/Nürnberg 1686, 28.

46 *J. J. Ebert*, Batavia, 85.

47 *J. C. Hoffmann*, Reise, 75.

Eine Zuordnung zu Rechtskollektiven nach dem Stand der Person war für frühneuzeitliche Europäer nichts Ungewohntes. Interessant ist aber, dass in den untersuchten Textzeugnissen die Zuordnung zum jeweiligen Rechtskollektiv in den asiatischen Kontaktzonen nicht wirklich klar wurde. Abgesehen von dem besonderen rechtlichen Status der Angestellten der VOC changierte die Einteilung zwischen ethnischen (›Nationen‹) und religiösen Zuordnungen. Einerseits werden »Chinesen« und »Indianer« unterschieden und als *tertium* die »Nation« genannt, andererseits deutet die Betonung der »ungetauften« Einwohner an, dass der Übertritt zum Christentum auch Konsequenzen für die Zuordnung zu einem Rechtskollektiv haben konnte. Die Autoren implizierten, eine eindeutige Zuordnung der Personen sei möglich gewesen. Der aufmerksame Leser mag sich fragen, an welches Gericht sich die christlichen Einwohner asiatischer Herkunft wandten.[48] Sehr wichtig, gerade vor dem Hintergrund der modernen Bedeutung von Ethnie und Nation in Verbindung mit Bürgerrechten, muss abschließend in Bezug auf Batavia unterstrichen werden, dass nicht nur Niederländer oder Europäer als Bürger galten. Der bereits erwähnte Kaplan Hoffmann beschrieb die Bürger Batavias »so wohl Europäische alß Asiatischer nation«[49], vor allem viele Chinesen verstanden sich zunächst als Bürger der Stadt.[50] Im Übergang zur Moderne scheint sich diese Offenheit der Kategorien vereindeutigt zu haben. Robert Cribb macht jedenfalls in Anlehnung an Benedict Anderson die spätkoloniale Einteilung in Europäer, »Inlander und Vreemde Oosterlinge« dafür verantwortlich, dass Chinesen bei der Unabhängigkeit die indonesische Staatsbürgerschaft verweigert wurde.[51]

---

48 Arbeiten zu vergleichbaren Kontaktzonen zeigen, dass in der rechtlichen Praxis diese Zuordnung durchaus diskutiert wurde, vgl. zum von den Franzosen beherrschten Pondichéry: *Gauri Parasher*, Between Saree and Skirt: Legal Transculturality in Eighteenth-Century Pondicherry, in: C. Brauner/A. Flüchter (Hg.), Dimensions, 56-77; sowie der Aufsatz von Anna Dönecke in diesem Band.

49 *J. C. Hoffmann*, Reise, 75.

50 Dafür gibt es auch materielle Belege: Horst Lademacher beschreibt eine Medaille für den VOC Gouverneur Jacques Specx (1585-1652), auf der auf Latein und Chinesisch steht: »Wir die Bürger Batavias …«, vgl. *H. Lademacher*, Batavia, 100.

51 *R. Cribb*, Pluralism, 49, hierbei bezieht er sich auf: *Benedict R. Anderson*, Imagined Communities: Reflections on the Origin and Spread of Nationalism, London 1990, 113-142.

2. *Legal Pluralism* im islamischen Mogulreich?

Deutlich komplexer und schwerer verständlich als in Batavia war die Situation für frühneuzeitliche Europäer im islamischen Mogulreich: Das größte indische Vielvölkerreich des 17. Jahrhunderts hat sich seit seiner Gründung 1526 durch Expansion verschiedene indische Herrschaftsgebiete mit teils heterogener Bevölkerung, eigenen Justizsystemen und Rechtstraditionen einverleibt (z. B. Gujarat, die nordindischen Reiche der Rajputen oder auch die Nachfolgestaaten Vijayanagaras). Ein ausgeprägter *legal pluralism* war eine der Folgen. Dies spiegelt sich auch in einzelnen Reiseberichten: Die alltagsweltlichen Konsequenzen dieser Expansion hat uns eindrücklich der portugiesische Augustinermönch Sebastião Manrique (ca. 1590-1669) überliefert.[52] Auf einer Reise zusammen mit mehreren indischen Begleitern übernachtete er in einem Dorf, dessen Bewohner nach heutigen Begriffen als Hindus bezeichnet werden können.[53] Mit der vegetarischen Kost ihrer Gastgeber (»rice, ghī, and other food made with milk, at a very low price«) unzufrieden, schlachtete einer der Begleiter Manriques einen Pfau. Als die Dorfbewohner diesen Frevel entdeckten, kam es zu einer gewaltsamen Auseinandersetzung. Im Anschluss wurde die Reisegesellschaft vor den regionalen Gouverneur in Narangor gebracht. Dieser Gouverneur, auch *Siguidar* genannt, fragte sie »Art thou not, as it seems, a Bengali and Musalman (that is a Moor and follower of the true law)? How then didst thou dare in a Hindu district (which means of Heathens) to kill

52 Nach seiner Rückkehr aus Indien schrieb Manrique seinen Bericht auf Spanisch. 1649 wurde er erstmals veröffentlicht, 1653 erneut. Die zweite Auflage spricht für eine gewisse Bedeutung des Textes, allerdings sind heute von beiden Auflagen nur noch wenige Exemplare nachgewiesen bzw. erhalten. Erst mit der englischen Übersetzung aus dem Jahr 1927 von Charles Eckford Luard erreichte der Text anscheinend eine größere Bedeutung, gerade die im Folgenden angeführte Anekdote findet sich in verschiedenen Werken, z.B. *Richard Maxwell Eaton*, The Rise of Islam and the Bengal Frontier, 1204-1760, Berkeley 1993, 181; *L. Benton*, Law, 80. Ich habe die Neuauflage dieser Übersetzung als Digitalisat konsultiert: *Sebastião Manrique*, Travels of Fray Sebastien Manrique 1629-1643: A Translation of the Itinerario De Las Missiones Orientales. Volume II: China, India etc., Abingdon/New York 2010, 83-91.

53 Vgl. *Brian Kemble Pennington*, Was Hinduism Invented? Britons, Indians, and the Colonial Construction of Religion, Oxford/New York 2005; *Gauri Viswanathan*, Colonialism and the Construction of Hinduism, in: Gavin Flood (Hg.), The Blackwell Companion to Hinduism, Oxford 2003, 23-44.

a living thing?«[54]. Konfrontiert mit diesem Vorwurf, argumentierte Manrique zunächst für seine Reisebekannten, einen Pfau zu töten, widerspreche doch nicht ihren Gesetzen und sei auch kein Vergehen gegen Gottes Willen. Der Gouverneur stimmte dem zwar einerseits zu, erklärte aber andererseits, dass »the Emperor, who had conquered these lands from the Heathen had given his word, taking an oath in the Mossaffo of his holy Prophet, that he and his successors would let them live under their own laws and customs«[55]. Deshalb wurden die Übeltäter auch bestraft, allerdings, wie Manrique betonte, nicht so hart, wie die Kläger verlangt hatten.

In Lauren Bentons grundlegendem Buch zum *legal pluralism*, *Law and Colonial Cultures* (2002), steht diese Anekdote Manriques beispielhaft für die Situation im Mogulreich. Dass Kolonisierte und Kolonialherren verschiedene Rechtssysteme nebeneinander hätten und dass daher auch die unteren Funktionsträger der Kolonialmacht fremdes Recht sprächen, sei geradezu typisch für expandierende Reiche.[56] Folgt man der Anekdote Manriques sowie ihrer Deutung durch Lauren Benton, verschränkten sich im Mogulreich das Territorialprinzip mit einem Religionsprinzip, um die Bevölkerung Rechtskollektiven zuzuordnen, jedenfalls wenn ein mehrheitlich hinduistisch geprägtes Territorium in das Mogulreich eingegliedert worden war. Diese Form eines horizontalen *legal pluralism*, der verschiedene, durch ihre Religion charakterisierte Gruppen unterschiedlichen Rechtsordnungen zuweist, ist in den untersuchten Reiseberichten häufiger zu finden als die sozial-ständische Variante, also eine Zuteilung zu Rechtskollektiven entlang der sozialen Differenzierung. Die Darstellung solch einer sozial bedingten differenten Behandlung findet sich vereinzelt für die Herrschaftsgebiete an der Malabarküste,[57] aber

---

54 *S. Manrique*, Travels, 86. Interessant wäre im Blick auf das Thema Vergleichen und Übersetzen zu fragen, weshalb die Übersetzer des frühen 20. Jahrhunderts für den Funktionsträger des Mogulhofes ein vormodern klingendes Englisch wählten.

55 Ebd., 86.

56 *L. Benton*, Law, 80. Dies entspricht den Thesen der Arbeiten zur *composite monarchy* oder dem *conglomerate state*: Vgl. die Angaben in Fußnote 10.

57 Für die Malabarküste wird sehr häufig die besondere Position der Nairen, einer Adels- oder Ritterschicht, dargestellt, vgl. weitere Nachweise: *Antje Flüchter*, Die Nairen der Malabarküste zwischen Adelsstand und Kriegerkaste. Praktiken des Vergleichens und die europäische Weltaneignung, in: Rafael Klöber/Manju Ludwig (Hg.), HerStory. Historical Scholarship between South Asia and Europe. Festschrift in Honour of Gita Dharampal-Frick, Heidelberg 2018, 3-41. Auf die rechtlichen Konsequenzen dieser sozialen Differenzierung wies beispielsweise der französische Reisende Charles Dellon hin: Die Gerichte agierten sehr viel »schärfer« gegenüber den »Pouliats«, wohl Ange-

nicht für das Mogulreich. Hier wird im Gegenteil eher die Zugänglichkeit des Moguls für all seine Untertanen, egal welchen sozialen Standes, betont. Darauf wird zurückzukommen sein. Hier mag sich zudem spiegeln, dass islamische Herrschaftssysteme in der Vormoderne im Vergleich zu europäisch-christlichen, ständisch organisierten Gesellschaften egalitär strukturiert waren.

Die genaue Struktur des im Mogulreich praktizierten *legal pluralism* in der Vormoderne ist auch mit der aktuellen Literatur schwer zu erklären. Für das Mogulreich wird von Raj Kumar ein sehr ausdifferenziertes jurisdiktionelles Institutionensystem beschrieben, von der Hauptstadt bis hin zu Dorfverbänden oder auch einzelnen Dörfern.[58] Diese Darstellung erscheint vor allem vor dem Hintergrund europäischer Rechtswirklichkeit eher wie die Nachzeichnung eines Ideals.[59] Nicht geklärt wird von Kumar aber auch, wie sich das Justizsystem in den unterworfenen Gebieten ausgestaltete, in denen weiterhin die früheren Dynastien herrschten, aber nun als Vasallen des Mogulherrschers – z. B. die Königreiche in Rajasthan, aber auch auf dem Dekkan. Diese behielten nämlich vielfach ihre jurisdiktionellen Kompetenzen. Aber auch das wahrscheinlich in ›hinduistisch‹ geprägten Territorien bekannte *Hindu Law* war in sich bereits sehr plural.[60] Folgt man dagegen dem Historiker Farhat Hasan, stellte gerade die Kooperation imperialer Souveräne mit regionalen

hörige der Volksgruppe der Polyar, die heute zu den *scheduled castes* zählen, als gegenüber den Nairen/Nayaks, *C. Dellon*, Reise-Beschreibung, 195-196; an einer anderen Stelle erklärt der gleiche Autor, die Pouliats könnten ungestraft von den Gerichten erschlagen werden, ebd., 207. In der Indienbeschreibung, die der Niederländer Olfert Dapper kompilierte, zitiert er den VOC-Kaufmann Johan van Twist mit der Äußerung, dass die Reichen in der zum Mogulreich gehörigen Hafenstadt Surat oft mit Geldstrafen davonkämen, während arme Diebe viel härter bestraft würden, vgl. *Olfert Dapper*, Asia, oder: Ausführliche Beschreibung Des Reichs des Grossen Mogols, Nürnberg 1681, 248.

58 *Raj Kumar*, Essays on Legal Systems in India, New Delhi 2003, 52-55.

59 Die geschilderte Anekdote von Manrique wird allerdings insofern von der Darstellung Kumars unterstützt, als dass in den Dorfräten, also der untersten Stufe des Jurisdiktionssystems im Mogulreich, nach lokalem Gewohnheitsrecht geurteilt worden sei, *R. Kumar*, Essays, 55.

60 Vgl. *Werner Menski*, Hindu Law. Beyond Tradition and Modernity, New Delhi/Oxford 2008, 52. John Duncan Martin Derrett legt zudem nahe, dass es neben verschriftlichten Rechtstexten unzählige Bräuche gab, die zudem je nach Region, ›Kaste‹ und manchmal sogar Familie verschieden angewandt wurden, vgl. *J. D. M. Derrett*, Treatise, 11 u. 13.

Herrschern sowie mit lokalen intermediären Gewalten einen Grund dar, weshalb das Mogulreich solange funktionsfähig blieb.[61] Entsprechend urteilt auch Brian Tamanaha, das Mogulreich sei eine »complex mixture of Muslim and Hindu law and institution«[62] gewesen.

In den frühneuzeitlichen Reiseberichten bleibt die Grenze zwischen den Religionen bezogen auf das Justizsystem eher verschwommen. Auch sie wurde zudem häufiger für die Herrschaftsgebiete an der Malabarküste als für das Mogulreich beschrieben. Sehr viel deutlicher wird die Trennung der Rechtskollektive nach ihrer Religionszugehörigkeit in späteren Quellen. Moderne Darstellungen, wie Hans Helmolts Weltgeschichte aus dem Jahr 1913, streichen die Trennung der Bevölkerung nach Religionen hervor, erheben sie geradezu zur Leitdifferenz. Hier liest man: die Justiz

> »lag für die Mohammedaner in den Händen eines das Urteil sprechenden Oberrichters, Mir-i-Adl, und eines ihm beigegebenen Kadi, der die Untersuchung führte und die in Betracht kommenden Gesetzesparagraphen feststellte; die Hindus wurden durch rechtskundige Brahmanen abgeurteilt«[63].

Anders als in frühneuzeitlichen Texten wird bei Hans Helmolt die Relevanz der religiösen Grenzen zudem auf allen Ebenen durchgespielt: Moslems und Hindus haben verschiedene Richter oder rechtssprechende Instanzen und auch verschiedene normative Grundlagen, auf die sich bezogen wird. *Hindu law* und islamisches Recht werden hier parallelisiert oder miteinander verglichen; die europäischen Rechtsverhältnisse scheinen anders als in den frühneuzeitlichen Texten nicht mehr als universales *comparatum* mitgedacht. Interessanterweise wird auch die relativ enge Verbindung von Religion und Recht in Indien nicht durch einen temporalisierten progressiven Vergleich mit der europäischen Situation in Bezug gesetzt, wodurch Europa als entwickelter oder moderner hätte charakterisiert werden können.[64] Es ist zu fragen, ob Helmolt und andere moderne Autoren nicht die Verhältnisse beschrieben, die erst durch das britische Kolonialreich geschaffen worden waren. Denn die Briten hatten sich intensiv um das Recht in Indien bemüht, nicht zuletzt Kodifikationen der vorhandenen Rechtstraditionen veranlasst

61 *Farhat Hasan*, State and Locality in Mughal India. Power Relations in Western India, c. 1572-1730, Cambridge 2004, 52.

62 *B. Z. Tamanaha*, Understanding, 382.

63 *Hans Ferdinand Helmolt/Armin Tille*, Weltgeschichte, Leipzig/Wien 1913, 431.

64 Vgl. zu temporalisierenden, progressiven Vergleichen: *Steinmetz, Willibald*, ›Vergleich‹ – eine begriffsgeschichtliche Skizze, in: A. Epple/W. Erhart (Hg.), Welt, 125.

und damit eine spezifische Variante von der deutlich pluraleren Rechtspraxis festgeschrieben.[65] Die klare und eindeutige Trennung zwischen islamischem und hinduistischem Recht habe, so vor allem die These postkolonialer Historiker, hier erst begonnen, parallel zur »Erfindung« des Hinduismus. Farhat Hasan setzte in seinem wichtigen Buch *State and Locality in Mughal India* (2006) diese Thesen und Kritikpunkte in einem mikrogeschichtlichen Ansatz um. Dabei wies er unter anderem nach, dass durch die Verflechtung von imperialer Herrschaft und lokalen Akteuren und Gemeinschaften die religiöse Trennung eben nicht so einfach war und dass beispielsweise die Sharia-Ordnung vor der britischen Herrschaft auch von vielen Nicht-Moslems angerufen wurde.[66]

Dazu passt, dass für die meisten frühneuzeitlichen Reisenden aus Europa die Grenze zwischen den Religionen auf dem Feld des Rechts nicht die zentrale Differenz war. Die angeführte Anekdote Sebastião Manriques scheint fast die Ausnahme gewesen zu sein. Den meisten Reisenden fiel vielmehr auf, dass der Mogul beanspruchte, die oberste Jurisdiktionsgewalt auszuüben. Oft bewerteten sie dies allerdings eher negativ: Im Bericht von Johann Albrecht von Mandelslo, einem jungen norddeutschen Adligen, der aus Abenteuerlust im 17. Jahrhundert durch Indien reiste, lesen wir: Die nicht-islamischen Bewohner des nun vom Mogul eroberten westindischen Reiches Gujerats hätten keine eigene Obrigkeit, »sondern müsse alle dem Mogul gehorsamen/und dessen Gubernatoren/Richtern und Cutwalen/oder Schultzen für Gericht stehen«[67]. Im Gegenteil zu einer Beschreibung eines starken *legal pluralism* wird

65 Derrett beschreibt, welche Bedeutung die Briten sowohl dem Koran und dem *dhamaśastra* wie auch den entsprechenden Experten zugewiesen haben, *J. D. M. Derrett*, Treatise, 24-34, sowie: *Matthew Groves*, Law, Religion and Public Order in Colonial India: Contextualisation the 1887 Allahabad High Court Case on ›Sacred‹ Cows, in: Journal of South Asian Studies 33/1 (2010), 87-121.

66 *F. Hasan*, State, 72-79.

67 Das Zitat kommt aus einem Kapitel, das die Sitten und Lebensweisen der »Benjanen« beschreibt. Diese Bezeichnung meint in manchen Texten die nicht-islamischen indischen Kaufleute oder ›Kaufmannskaste‹; in dem veröffentlichten Text von Mandelslo bezeichnet der Begriff aber allgemeiner die nicht-islamischen Bewohner von Gujarat, *Johann Albrecht von Mandelslo*, Des Hoch-Edelgebohrnen Johann Albrechts von Mandelslo Morgenländische Reise-Beschreibung, in: Adam Olearius (Hg.), Worinnen zugleich die Gelegenheit und heutiger Zustandt etlicher fürnehmen Indianischen Länder, Hamburg 1696, 77; Dieses Kapitel wurde, wahrscheinlich von Olearius, dem Reisetagebuch hinzugefügt, vgl. zur Entstehungsgeschichte und den Erweiterungen des Mandelsloschen Textes: *Antje Flüchter*, Johann Albrecht von Mandelslo, in: David

hier impliziert, im Mogulreich seien alle dem Mogul untertan und damit eben auch Teil eines Justizsystems. Nicht die Religion charakterisiert hier die Differenz, sondern die markierte Grenze verläuft zwischen dem Mogulherrscher und den »Indianern«, der Dynastie, die den Subkontinent eroberte, und deren Bewohnern. Mandelslos Text ist hier nicht sehr wertend, aber das »müssen« könnte doch ausdrücken, dass er die beschriebene Homogenität nicht als etwas Positives, sondern eher als ein Aufdrängen fremder Herrschaft und eben eines fremden Justizsystems verstand. *Ex negativo* können diese Formulierungen andeuten, dass die Rechtsvielfalt Mandelslo als die angemessenere Alternative erschienen wäre, zumindest war es die Form, die aus dem Alten Reich vertrauter war als ein Streben nach Homogenität.

Noch kritischer klingen die Formulierungen des bereits erwähnten VOC-Angestellten Johann Siegmund Wurffbain. Er schreibt:

> »Dieser Mogol ist gleich seinen 6. letzern Vorfahren/der Mahometanischen Religion zugethan/jedoch sind wol ¾ desselben Reichs Unterthanen heydnisch/aber von gar vielerley Secten und Arten/welch dann von denen Mahometanern gar übel und tyrannisch gehalten werden.«[68]

Er betonte also anders als Mandelslo den Religionsunterschied zwischen Herrscher und seinen Untertanen, charakterisierte die Herrschaft zudem als tyrannisch. Wurffbain hatte aber gleichzeitig einen differenzierenderen Blick als die meisten anderen Reisenden. Denn er merkte an, dass es auch die Gebiete der Rajas und Unterkönige gebe, die zwar vom Mogul besiegt und erobert worden seien, »aber wegen der natürlichen Stärke ihrer Länder nicht wol haben unterwürffig gemacht werden können/und dahero für sich selbsten bleiben«[69].

Viele der anderen Reisenden und europäischen Autoren taten sich bei dem Thema des Justizwesens wie auch bei anderen komplexeren Themen schwer, die Verflechtungen der verschiedenen Herrschaftssysteme sowie sozialen und religiösen Gruppen in Indien zu verstehen oder für ihre Leser verständlich aufzubereiten.[70]

Thomas/John Chesworth (Hg.), Christian-Muslim Relations. A Bibliographical History, Amsterdam 2017, 869-885.

68 *J. S. Wurffbain*, Begebenheiten, 132.

69 Ebd.

70 Dies zeigt sich vor allem beim Bereich der Heeresorganisation und der Elitenformation. Vgl. für weitere Belege z.B. *Christoph Dartmann/Antje Flüchter/Jenny Rahel Oesterle*, Eliten im transkulturellen Monarchienvergleich, in: Wolfram Drews/Antje Flüchter

Aber das Problem, das die untersuchten Autoren damit hatten, die rechtlichen Strukturen in Indien zu verstehen und darzustellen, mag nicht nur die Komplexität des Rechtssystems im Mogulreich gewesen sein, sondern auch der Erfolg der Selbstdarstellung des Mogulherrschers. Im Zentrum dieser Darstellung und der Legitimation der Mogulherrschaft über ein sehr heterogenes Reich stand neben Institutionen, Gesetzen und Verfahren die Person des Herrschers als ›Quelle aller Gerechtigkeit‹.[71] Diese Oberherrschaft des Moguls gerade in rechtlicher Hinsicht drückte sich nicht nur in den erwähnten, fast negativ konnotierten Formulierungen von Mandelslo oder Wurffbain aus, sondern auch in einem positiv und narrativ wirkungsvollen Symbol, nämlich der sogenannten ›Kette der Gerechtigkeit‹: Der Mogulkaiser Jahangir (1569-1627) soll zu seinem Regierungsantritt eine goldene Kette mit vielen Glocken an seinem Palast angebracht haben, sie soll vom allgemein zugänglichen Hof seiner Palastanlage bis zu seinen Gemächern gereicht haben. Ihr Zweck war, dass sich jeder, dem ein Unrecht widerfahren war, direkt an den Herrscher wenden konnte. Hiervon berichtete Jahangir selber in seinen Memoiren,[72] die Kette findet aber auch in einigen europäischen Reiseberichten Erwähnung, so etwa bei dem englischen Autor William Hawkins oder dem Portugiesen Fernão Guerrero.[73]

Die Möglichkeit aller Untertanen, sich an den Mogulherrscher zu wenden, ist auch jenseits der ›Kette der Gerechtigkeit‹ in europäischen Reiseberichten

---

(Hg.), Monarchische Herrschaftsformen der Vormoderne in transkultureller Perspektive, Berlin 2015, 33-173, hier 65-77.

71 Vgl. *Stephen Meredyth Edwardes/Herbert Leonard Offley Garrett*, Mughal Rule in India, New York 1976, 191; *Mohammad Siddiqui*, Administrative History of Mughal India, New Delhi 1996; *Linda T. Darling*, Medieval Egyptian Society and the Concept of the Circle of Justice, in: Mamlūk Studies Review 10 (2006), 1-17.

72 *Jahangir*, The Tūzuki-i-Jahāngīrī or Memoirs of Jahāngir, New Delhi 1994 (1909), 7.

73 *William Foster (Hg.)*, Early Travels in India 1583-1619, Oxford 1921, 113; der Jesuit Guerreiro beschrieb eine silberne Glockenkette: *Fernao Guerreiro*, Jahangir and the Jesuits, London 1930, 13. Die Kette ist in sich ein transkulturelles Gerechtigkeitssymbol, da die Mogulherrscher sie sich aus der ›hinduistischen‹ Mythologie angeeignet hatten, vgl. *Monica Juneja*, On the Margins of Utopia. One More Look at Mughal Painting, in: Medieval History Journal 4 (2001), 203-240, hier 225-226. In der Weiterverarbeitung dieses Narrativs im europäischen Indiendiskurs schleichen sich negative Nebentöne in die zunächst positive Darstellung der allgemeinen Zugänglichkeit des Moguls ein und weisen so das spätere Narrativ der orientalischen Despotie voraus. Olfert Dapper zitierte hierzu Johann van Twist und formulierte, das Läuten der Glockenkette sei »mit höchster Gefahr« verbunden, wenn man nicht eindeutig im Recht sei, *O. Dapper*, Asia, 271.

präsent. Wurffbain beschrieb beispielsweise einen Gerichtsfall um den einflussreichen Händler Vohra aus Surat. Der war in einen Konflikt mit dem Gouverneur gekommen und verhaftet worden. Nach einem Jahr habe er »jedoch endlich vor dem Grossen Mogol sich seiner Anklage selbst zu entschuldigen begehret/welches ihm der Gubernator des Landes rechten gemäß/nicht abschlagen konnte«[74].

Während also einerseits die Reisenden in den beschriebenen Differenzen der praktizierten Justizsysteme kaum ein Problem sahen, brauchte Herrschaft über eine vor allem religiös heterogene Bevölkerung eine diese Vielfalt übergreifende Legitimation. Der Weg, sich über die gemeinsame Religion zu legitimieren, den viele Dynastien wählten, war an dieser Stelle nicht möglich. Für das Mogulreich sehen Reiseberichte die Möglichkeit der Herrschaftslegitimation auf dem Feld des Rechts: Die Kette repräsentierte vor allem die Zugänglichkeit des Moguls für jedermann, egal welcher Religion und welcher Ethnie oder sozialer Schicht. In dieser Inszenierung steht der Herrscher als oberster Richter gleichsam über der Vielfalt und Differenz von Gesetzen, Rechtssystemen und Bevölkerungsgruppen. Die religiöse, soziale und ethnische Diversität der Bevölkerung des Mogulreichs wurde dadurch nicht aufgehoben, aber in gewisser Weise transzendiert. Wohl auch deshalb zählt Stephan Wendehorst das Mogulreich zu den »transreligious sacred monarchies«[75].

Die Verhältnisse im Mogulreich, so lässt sich dieses Unterkapitel, auch im Blick auf die Differenz zwischen moderner Forschung und frühneuzeitlicher Darstellung, zusammenfassen, waren den europäischen Reisenden nicht völlig verständlich. Gerade die in der Forschung herausgearbeiteten komplexen Verflechtungen des Rechtspluralismus blenden sie in ihren Charakteri-

---

74 *J. S. Wurffbain*, Begebenheiten, 145-146. Auch bei François Bernier, dem wichtigen europäischen Beobachter des Mogulreichs unter Aurangzeb, finden sich noch Hinweise auf diesen Brauch, wenn auch in Form einer Kritik: Für die einfachen Leute seien die Unkosten zu hoch, als dass sie Gerechtigkeit in der Hauptstadt suchen könnten. Zudem könne es passieren, dass die Statthalter sie auf dem Weg zum Herrscher ermorden ließen, *François Bernier*, Sonderbare Begebnuß oder Erzehlung dessen was sich nach funffjährigen Krieg in denen Landen des Grossen Mogols begeben und zugetragen hat, Frankfurt a.M. 1673, 187.

75 *Stephan Wendehorst*, Altes Reich, ›Alte Reiche‹ und der imperial turn in der Geschichtswissenschaft, in: Stephan Wendehorst (Hg.), Die Anatomie frühneuzeitlicher Imperien: Herrschaftsmanagement jenseits von Staat und Nation: Institutionen, Personal und Techniken, Berlin/München/Boston 2015, 17-59, hier 55.

sierungen der Herrschaftsstrukturen aus, Spuren dieser finden sich dagegen in konkreten Anekdoten. Ebenso wird das Mogulreich auf dem Feld des Rechts nicht mit anderen Kontaktzonen oder europäischen Phänomenen verglichen. Auch als implizit universales *comparatum* ist Europa hier nur schwer auszumachen. Etwas deutlicher sind Vergleiche bei der Beurteilung der Moguljustiz. Ein wichtiges, wenn auch wenig erstaunliches *tertium* war schon im Eingangszitat Joseph Stöckleins die Frage der Gerechtigkeit. Interessant ist, wie aber Gerechtigkeit genauer gefasst wird, welche *tertia* die verglichenen Jurisdiktionsverhältnisse konturierten. Stöcklein schrieb, bei den »Heyden« gäbe es »offtmal die Gerechtigkeit ohne Ungleichheit/ohne eigenmüthige Umschweiff/ohne langweilige Verschübe und ohne unerschwingliche Gerichts-Kosten«[76]. Schnelligkeit und Kosten stehen also hier im Mittelpunkt der Beurteilung. Sicherlich ist dies auch ein Wiederhall innereuropäischer Justizkritik, aber eben nicht nur, beide Punkte werden auch verschiedentlich für das Mogulreich angeführt. Die Schnelligkeit kann im Falle des Mogulreiches der beschriebenen Zugänglichkeit zugerechnet werden, ist aber auch ein Punkt, der darüber hinaus immer wieder in den Reiseberichten thematisiert wird. François Bernier sieht es als einen Vorteil im Mogulreich, dass es »keine solchen langwierige Rechtshändel« gäbe. Ob dies allerdings zu mehr Gerechtigkeit führt, schränkte er gleich wieder ein, indem er ein persisches Sprichwort heranzog, »daß eine kurtze Ungerechtigkeit besser seye als eine langwierige Gerechtigkeit«[77].

3. Religion und Recht in der Rechtspraxis des Mogulreichs

In der Zugänglichkeit des Mogulherrschers als ›Quelle der Gerechtigkeit‹ für alle Untertanen wurden also religiöse, soziale und ethnische Unterschiede zwischen den Bewohnern des Mogulreichs geradezu transzendiert. Die Bedeutung dieser Differenzkategorien für die Zuordnungen zu Rechtskollektiven trat in den Hintergrund. In einem dritten und letzten Teil soll nach Spuren des Rechtspluralismus, seiner Bewertung und vor allem der Rolle der Zuschreibung von Religionszugehörigkeit dabei von der konkreten Praxis her gefragt werden: Denn Religion spielte neben den untersuchten grundsätzlichen Fragen nach der zuständigen Rechtsordnung immer wieder eine struk-

76 *J. Stöcklein*, Welt-Bott, Bd.1, Einleitung, unpaginiert.

77 *F. Bernier*, Begebnuß, 189.

turierende Rolle, wenn europäische Reisende der Frühen Neuzeit das Feld des Rechts im Mogulreich beschrieben. Im Folgenden soll dies am Beispiel von Eidesleistungen, Gesetzeswerken und der institutionellen Ausgestaltung des Rechtssystems untersucht werden.

3.1 Eidesleistungen

Besonders wichtig sind hier Eidesleistungen, denn sie hatten eine sehr große Bedeutung in der vormodernen christlich-europäischen Welt, sie waren die Verfahren oder performativen Akte, die Gemeinwesen zusammenhielten.[78] Eide sind aber zudem sehr wichtige Phänomene, mit denen in Kontaktzonen quasi direkt die »Übersetzbarkeit von Religion, Recht und Staatskonzepten« in den Fokus kommt.[79] Ein Grund dafür ist, dass Eidesleistungen in der Regel auf eine transzendente Macht verweisen, weshalb sie in multireligiösen Situationen zu Problemen führen konnten bzw. übersetzt werden mussten. In der Literatur wurde herausgearbeitet, dass die Anerkennung eines Eides nach der jeweils anderen Gewohnheit als grundsätzliche Anerkennung des anderen Rechts verstanden werden konnte, also auch als Anerkennung der Unterschiedlichkeit der Rechtsformen.[80] Dies entspricht der Struktur eines Vergleiches, können doch erst auf der Grundlage der Vergleichbarkeit die Unterschiede herausgearbeitet werden.

Bei Eidesleistungen wurde in den Reiseberichten zum Mogulreich die Bedeutung von religiöser Zugehörigkeit besonders deutlich herausgearbeitet. Der französische Reisende Jean de Thévenot beschreibt etwa als allgemeinen Brauch im Mogulreich:

---

78 Vgl. allgemein *Peter Blickle*, Der Fluch und der Eid. Die metaphysische Begründung gesellschaftlichen Zusammenlebens und politischer Ordnung in der ständischen Gesellschaft, Berlin 1993; *Stefan Esders (Hg.)*, Eid und Wahrheitssuche. Studien zu rechtlichen Befragungspraktiken in Mittelalter und früher Neuzeit (Gesellschaft, Kultur und Schrift, 7), Frankfurt a.M. [u.a.] 1999.

79 Vgl. *Christina Brauner*, Friede auf Erden? Grenzen des Völkerrechts und Perspektiven einer Globalgeschichte der Vormoderne, in: Gerd Althoff et al. (Hg.), Frieden. Theorien. Bilder und Strategien von der Antike bis heute, Dresden 2019, 309.

80 Vgl. grundlegend zu Eiden in frühneuzeitlichen Kontaktzonen, *Christina Brauner*, Kompanien, Könige und *caboceers*. Interkulturelle Diplomatie an Gold- und Sklavenküste im 17. und 18. Jahrhundert, Köln/Weimar/Wien 2015, 490-504; *Heinhard Steiger*, Recht zwischen Europa und Asien im 16. und 17. Jahrhundert, in: Klaus Bußmann (Hg.), Europa im 17. Jahrhundert. Ein politischer Mythos und seine Bilder, Stuttgart 2004, 95-118, hier 291; *C. Brauner*, Friede.

> »Dafern es ein Christ ist/schwert er bey dem Evangelio/ein Mohr beym Alcoran/und ein Heyde bey der Kuh. Des Letztern Eyd bestehet darinnen/die Hände auf die Kühe zu legen/und zu sagen/daß er von dieses Thieres Fleisch essen könne/wann das/was er rede/nicht wahr sei«[81].

Während der Schwur islamischer Vertragspartner auf den Koran häufiger beschrieben wurde,[82] drängt sich bei den anderen Eidformen fast auf, dass der Autor vom christlichen Eid ausgehend eine Analogie zu vergleichbaren heiligen oder transzendenten Referenzpunkten gesucht hat, die auch für die heimischen Leser verständlich waren. Dieser Vergleich könnte als eine Art Imaginationspraktik gefasst werden. Es ist selbstverständlich auch möglich, dass Thévenot hier eine kreative Lösung dafür beschrieb, wie der Eid durch den Bezug auf verschiedene heilige Dinge oder transzendente Entitäten abgesichert wurde. Bezogen auf die ›hinduistischen‹ Eidesleistungen gibt es Varianten zum erwähnten Schwören auf eine Kuh. So beschrieb der Portugiese Fernão Pinto eine ihm seltsam anmutende Eidesformel, die die Brahmanen im Dienste der Könige von Onur verwenden, nämlich: »bey dem Gürtel des Brachmanes, welchen ich anhabe/der ein beweiß meiner Priesterlichen Würde ist/und der allen denen/die dieses Amtz bedienen gegebn wird«[83]. Hier wurde der Eid nicht durch den Bezug auf eine transzendente Konsequenz beglaubigt, sondern durch die Würde und das Amtsverständnis des Brahmanen.[84] Die Vergleichbarkeit wird letztlich dadurch hergestellt, dass das beschriebene Versprechen als Eid bezeichnet wurde. Ein ähnlich weiter Eidesbegriff findet sich bei dem schon erwähnten Franzosen Charles Dellon: Dellon berichtete für die Malabarküste von der Möglichkeit, sich freizuschwören, also die eigene Unschuld durch einen Schwur zu beweisen, wenn die Anklage

---

81 *Jean de Thévenot*, Deß Herrn Thevenot Reysen, Frankfurt a.M. 1693, 36.

82 Die Niederländer verlangten nach einer von ihnen gewonnenen kriegerischen Auseinandersetzung, dass die Einwohner nur noch ihnen ihre Muskatnüsse verkaufen. Die »Moren« nahmen diese Bedingungen an und schworen einen »Eyd auff jren Alcoran (denn sie alle dem Türckischen oder Mahometischen Aberglauben zugethan) […], welchen Eydt sie sonsten zwar gantz heilig vnd unverbrüchig zu halten pflegen«, *Johann Verken*, Molukken-Reise. 1607-1612, Den Haag 1930 (1612), 89-91, hier 91.

83 *Fernão Mendes Pinto*, Wunderliche und merckwürdige Reisen, Amsterdam 1671, 23.

84 Vielleicht imaginierte der Autor hier auch eine bedingte Selbstverfluchung, wie es gerade in antiken vorderasiatischen Texten und Gesellschaften üblich war, vgl. z.B. *Guido Pfeifer*, Konfliktlösungsmechanismen in altvorderasiatischen Staatsverträgen, in: Zeitschrift für altorientalische und biblische Rechtsgeschichte 19 (2013), 13-21.

Zweifel zuließ. Ist das Verfahren des Losschwörens auch aus dem europäischen Kontext bekannt,[85] so war die malabarische Form doch sehr spezifisch und erinnert eher an ein Gottesurteil als an einen Schwur: Der angeklagte Eidesleister musste nur durch ein Bananenblatt geschützt ein glühend erhitztes Eisen halten, bis es abgekühlt war. Die Wunde wurde dann versiegelt und nach drei Tagen wurde überprüft, wie sich die Hand entwickelt hatte. War keine Wunde mehr zu sehen, galt der Angeklagte als unschuldig.[86]

3.2 Gesetze

Ein weiterer religiös aufgeladener Aspekt des Justizwesens in Indien war die Frage, welches Recht, im Sinne von welches Gesetz, für wen angewandt wurde. Dies bezieht sich nicht nur auf die bereits mehrfach angesprochene Zuordnung der Menschen zu Rechtskollektiven, sondern auch auf die Verankerung von Gesetzessystemen in Religionen. Während im lateinisch-christlichen Europa im Laufe des Mittelalters immer mehr Gesetze und Verfahren der weltlichen Obrigkeiten in Konkurrenz zu Kirchenrecht und Kirchengerichten traten, war in Indien der Bereich von Recht und Religion deutlich verflochtener.[87] Zu dieser Verflechtung äußern sich die frühen Reiseberichte allerdings kaum, die Frage berührte erst gegen Ende des 18. Jahrhunderts Guillaume Raynal in seiner *Geschichte beider Indien*: »Die politischen Gesetze, die Gebräuche selbst die Gewohnheiten sind im ganzen Hindostan Teile der Religion, weil alle vom Brahma entspringt.«[88]. Es scheint, dass diese Verflechtung von religiösen und weltlichen Rechten und Gesetzen erst in dem Augenblick für Europäer bemerkenswert wurde, als sich in Europa langsam das Ideal der säkularen Gesetze durchsetzte.

Auch die spezifischen religiös begründeten Gesetzestexte oder Gesetzesgrundlagen wie der Koran bzw. die *Scharia* oder dem *dharmaśastra* wurden im frühneuzeitlichen Diskurs kaum erwähnt. Das passt zu der Einschätzung

---

85 Beispielsweise *Ulrike Gleixner*, »Das Mensch« und »der Kerl«. Die Konstruktion von Geschlecht in Unzuchtsverfahren der frühen Neuzeit (1700-1760), Frankfurt a.M. 1994.

86 *C. Dellon*, Reise-Beschreibung, 208-209.

87 Vgl. zur Entwicklung im lateinisch-christlichen Europa nach wie vor in den Grundzügen: *Harold Joseph Berman*, Recht und Revolution. Die Bildung der westlichen Rechtstradition, Frankfurt a.M. 1995; *P. Oestmann*, Gerichte; für das sogenannte Hindu Law: *W. Menski*, Hindu Law.

88 *Guillaume Raynal/Thomas Francois/Denis Diderot (Hg.)*, Die Geschichte beider Indien (Die andere Bibliothek, 42), Nördlingen 1988, 59.

Farhat Hasans, dass die *Sharia* im Mogulreich »not a rigid, determinate legal-sacred system« gewesen sei, sondern »characterized by a high degree of flexibility« und in Folge nicht nur von den indischen Moslems als Rechtsordnung genutzt wurde.[89] Der Niederländer François Pelsaert (1590-1630) erwähnte immerhin den Koran,[90] sonst spielten die islamischen Rechtstexte erstaunlicherweise für den Reiseberichtsdiskurs aber kaum eine Rolle. Zentral wurden gerade die alten ›hinduistischen‹ Rechtstexte für die von der britischen Kolonialherrschaft initiierten Kodifikationsarbeiten.[91] Vielleicht ist es deshalb auch wenig erstaunlich, dass der Engländerin Jemima Kindersley im späten 18. Jahrhundert diese religiösen Gesetzestexte eher bekannt sind als sie es den früheren Autoren waren: Der Koran stellte für sie als Gesetzestext eine Ausnahme dar in einem Reich, in dem die Engländer »bey allen Verbindungen, in der sie mit dem Lande stehen, nichts entdecken können, was einer ordentlichen Sammlung von Gesetzen ähnlich wäre«[92]. Sie kennt zudem auch die brahmanischen Rechtstexte, nämlich die »*Schastah*«[93].

Gesetze und Gesetzessysteme waren – gerade verglichen mit Fragen des Zeremoniells – kein zentrales Thema in den untersuchten frühneuzeitlichen Reiseberichten. Das ist interessant, bedenkt man, dass im späteren, orientalistischen Diskurs der despotische Charakter des Mogulreichs klassisch durch das Fehlen von Gesetzen begründet wurde. Die popularisierte Fassung davon finden wir in der Enzyklopädie von Johann Georg Krünitz. Im Lemma »Mogul« heißt es, dies sei eine Dynastie, deren

> »Gewalt so despotisch war, dass der jeweilige Herrscher über das Leben und Vermögen seiner Untertanen ganz unumschränkt verfügte. Sein Wille war

89 *F. Hasan*, State, 72. Dies entspricht den Überlegungen Thomas Bauers, dass das klassische, also vormoderne islamische Recht auch flexibler und ambiguitätstoleranter war als Rechtsformen der Moderne, vgl. *Thomas Bauer*, Die Kultur der Ambiguität. Eine andere Geschichte des Islams, Berlin 2011, 157-191.

90 *Francisco Pelsaert*, Jahangir's India. The Remonstrantie of Francisco Pelsaert, New Delhi 1972, 57.

91 Vgl. die Ausführungen oben auf Seite 309 sowie die Angaben in den entsprechenden Fußnoten.

92 *Jemima Kindersley*, Briefe von der Insel Teneriffa, Brasilien, dem Vorgebirge der guten Hoffnung und Ostindien, Leipzig 1777, 158.

93 Ebd., 108. Sie erklärt, dass Brahma als der oberste Gesetzgeber meist als der ursprüngliche Autor dieser Texte gelte, dabei seien dessen Gesetze verloren gegangen und gelehrte Brahmanen hätten neue Gesetze verfasst.

ihr einziges Gesetz. Dieser entschied auch über alle Rechtshändel, ohne daß jemand bey Lebensstrafe etwas dagegen einwenden durfte.«[94].

Die Zugänglichkeit des Herrschers als Richter für alle Untertanen wurde hier also zur Despotie umgedeutet.

Das Fehlen schriftlicher Gesetze wurde bereits im frühneuzeitlichen Diskurs thematisiert, z. B. von François Bernier oder Pietro della Valle, aber erst in der selektiven Verarbeitung ihrer Texte am Übergang zur Moderne und für die Konstruktion der orientalischen Despotie rückte das Narrativ der fehlenden Gesetze in das Zentrum des Indiendiskurses.[95]

In der Frühen Neuzeit wurden durchaus konkrete Gesetze erwähnt. So erzählt der VOC-Angestellte Jürgen Andersen von einem Gesetz, das es Badern im Mogulreich verbiete, Christen die Füße zu waschen.[96] Charles Dellon erwähnt, dass die Mogule ein Gesetz gegen die sogenannte Witwenverbrennung erlassen hätten.[97] Auch François Bernier, auf den das Narrativ über das Fehlen der Gesetze im Mogulreich unter anderem zurückgeht, schreibt an anderer Stelle, es gebe im Mogulreich viele Gesetze, die allerdings nicht gut seien und wenig beachtet würden.[98]

Dieser Unterschied in der Darstellung, also einerseits die Feststellung, es gebe keine Gesetze, und andererseits die Beschreibung einzelner Vorschriften, die als Gesetze von den Autoren bezeichnet wurden, kann vielleicht dadurch aufgelöst werden, dass die Grenze zwischen Gesetzen und Bräuchen nicht immer eindeutig ist. Dies zeigt sich beispielsweise im Kontext der sogenannten Witwenverbrennung, so erklärte Olfert Dapper zunächst, dass ein »grausames Gesetz« die Witwen verpflichtete, sich mit ihren toten Ehemännern zu verbrennen, und wenige Seiten später wurde betont, dass die Frau »durch kein Gesetz hierzu verbunden werde«.[99] Es ist also zu fragen, ob die

---

94 *Johann Georg Krünitz*, Mogul, in: Johann Georg Krünitz (Hg.), Ökonomische Encyklopädie oder Allgemeines System der Staats-, Stadt-, Haus- und Landwirtschaft, Bd. 92, Berlin 1803, 595-607, hier 596.

95 Vgl. *James D. Tracy*, Asian Despotism? Mughal Governments Seen from the Dutch East India Company Factory in Surat, in: Journal of Early Modern History 3 (1999), 256-281.

96 *Jürgen Andersen/Volquard Iversen*, Orientalische Reise-Beschreibung Jürgen Andersen aus Schleßwig, in: Adam Olearius (Hg.), Worinnen zugleich die Gelegenheit und heutiger Zustandt etlicher fürnehmen Indianischen Länder, Hamburg 1696, 99.

97 *C. Dellon*, Reise-Beschreibung, 99.

98 *F. Bernier*, Begebnuß, 186-187.

99 *O. Dapper*, Asia, 37 u. 39.

Diagnose fehlender Gesetze nicht vor allem auf das Fehlen *schriftlicher* Normen und Gesetze zielt und dies im europäischen Indiendiskurs erst mit dem Aufkommen eines positivistischen Rechtsbegriffs und insbesondere mit dem beginnenden Kodifikationszeitalters in Europa als problematisch angesehen wurde.[100] Durch die Veränderungen in Europa wandelte sich das *tertium*, die Vergleichshinsicht zur Beurteilung von Gesetzen und Justizsystemen. Neben der Erwähnung einzelner Gesetze wurde vor Mitte des 18. Jahrhunderts das Fehlen von Schriftlichkeit kaum als Problem gesehen. Sehr früh schreibt Sebastian Franck in seinem *Weltbuch* (1534), die Inder, womit er an dieser Stelle allerdings die Untertanen des Priesterkönigs Johannes meint, bräuchten keine geschriebenen Gesetze, weil sie so tugendsam seien.[101] Noch im frühen 18. Jahrhundert argumentiert der Jesuit Bouchet, in Indien seien die früheren Gesetzesbücher verloren, und das sei gut so. Denn nun richteten sich alle »an dem uralten gebrauch«. Dies sei ein großer Vorteil zu geschriebenen Gesetzen, die nur gelehrte Männer kennen, denn so verstünde »ein jeglicher Mensch/auch so gar der gemeine Mann […]/was recht oder unrecht seye«[102]. Doch Bouchet bezieht sich – ähnlich wie die Engländerin Jemima Kindersley[103] – wahrscheinlich auf die Rechtsprechung in den Dörfern. Dies wäre dann die Ebene, auf der auch Kumar, wie ausgeführt, das regional überkommene Gewohnheitsrecht als Rechtsgrundlage ansetzt.[104] Ob eine Rechtssituation als Rechtspluralismus oder System ohne Gesetze beschrieben wurde, hing also maßgeblich davon ab, welche Bedeutung dem *tertium* Schriftlichkeit zugeschrieben wurde bzw. ob Recht über Schriftlichkeit definiert wurde.

3.3 Institutionen

Ausgehend von den europäischen Verhältnissen und deren konkurrenzbehafteten Nebeneinander von weltlichen und geistlichen Rechtsinstitutionen soll als letztes gefragt werden, inwiefern solch eine Trennung ein Thema bei der

---

100 Vgl. die Ausführungen innerhalb der Einleitung sowie die dortigen Verweise auf Schriftlichkeit und Recht.

101 *Sebastian Franck*, Weltbuch. Spiegel vn bildtnisz des gantzen erdbodens, Tübingen 1534, 193.

102 *J. Stöcklein*, Welt-Bott, Brief Nr. 145, 87-88.

103 Kindersley erläuterte, wie Beamte in den Distrikten eingesetzt würden, die die Streitigkeiten zwischen den Untertanen nicht nach »positive[m] Recht«, sondern nach altem Herkommen schlichten sollten, *J. Kindersley*, Briefe, 159.

104 Vgl. Anmerkungen in Fußnote 57.

Darstellung des Mogulreichs war. Die Trennung in weltlich und geistlich erweist sich dabei als wichtiges Element in den Reisebeschreibungen, wenn auch im Negativen. Denn viele Reisende betonten, dass die Richter und Gerichte in Indien und im Mogulreich eben keinen Unterschied zwischen geistlichem und weltlichem Recht machten. Dies klingt mit, wenn Bernier schrieb, die jeweiligen Statthalter seien die »vollkommene[…] Meister Oberauffseher über die Gerechtigkeit«[105]. Auch die bereits erwähnte Jemima Kindersley erklärte, dass die von den gelehrten Brahmanen geschriebenen Rechtsbücher »alle Gesetze, bürgerlich wie geistlich«[106] umfassten. Erneut entwickelte diese Trennung eine effektive Wirksamkeit vor allem dann, als die Briten bei ihren Kodifikationsbemühungen die *Scharia* wie Teile des *Hindu Laws* analog zum Kirchenrecht behandelten.[107]

Noch häufiger als die Trennung in weltliche und geistliche Rechtssysteme wurde die Unterscheidung von zivilen und strafrechtlichen Rechtsfällen vorgenommen, aber auch hier wurde vor allem fast erstaunt vermerkt, dass beides häufig nicht getrennt wurde. Jean de Thévenot formulierte expliziter zum *Cotwal*, einem Funktionsträger der Provinzverwaltung des Mogulreichs: »Er ist nicht allein Stadthalter/sondern Ober-Zolleinnehmer im Königreiche; über dieß Müntzmeistzer als der oberste Richter in der Stadt/sowohl in bürgerlichen und peynlichen Sachen«[108]. Bei de Laet und anderen wurde Rechtsprechung in zivil- und strafrechtlichen Fällen für den Mogul selbst beschrieben und herausgestrichen.[109]

Wie selbstverständlich für die Reisenden die Trennung zwischen geistlichen und weltlichen Institutionen war, zeigt auch, dass manchmal versucht wurde, diese Trennung in den Ämtern der Rechtsprechung wiederzufinden, also den *Mufti* und den *Kadi* entsprechenden Sphären zuzuordnen. So führten vor allem französische Reisende des 17. Jahrhunderts aus, der *Mufti* sei

---

105 *F. Bernier*, Begebnuß, 188.

106 *J. Kindersley*, Briefe, 108.

107 Beispielsweise zur Gleichsetzung des Gesetzesbuchs von Manu (Manursmriti) mit dem Kirchenrecht, vgl. *John Duncan Martin Derrett*, Essays in Classical and Modern Hindu Law, Leiden 1976, 289.

108 *J. d. Thévenot*, Reysen, 193; ähnlich für die Malabarküste: *C. Dellon*, Reise-Beschreibung, 208. Etwas anders bei *O. Dapper*, Asia, 248: Johan van Twist zitierend formuliert er, der »Koutewal oder Schulze« kümmere sich um alle bürgerlichen Sachen, für die peinlichen oder »Kriminalsachen« seien dagegen die »Ober-Häupter der Städte« zuständig. Eine solche Einschätzung ist aber eher selten im Indiendiskurs.

109 *Johannes De Laet*, The Empire of the Great Mogol. A Translation of De Laet's »Description of India and Fragment of Indian History«, Taraporevela/Bombay 1975 (1928), 93.

für islamisches und der *Kadi* für weltliches Recht zuständig.[110] Diese Aufgabenteilung von Mufti und Kadi entspricht sehr deutlich der aus Westeuropa vertrauten Trennung in weltliches und geistliches Recht und eben nicht einer Differenzierung im islamischen Rechtssystem.[111] Bezeichnend ist erneut, dass viele Berichte zeigen, dass die Institutionen und Funktionen im Mogulreich wenig verstanden wurden: Statt von *Mufti* oder *Kadi* zu sprechen, beschrieb beispielsweise Jürgen Andersen, ein norddeutscher VOC-Angestellter, das Amt des »Reichsrichter[s]« als »so einem Bischoff gleich/durch den werden die Criminal und andere straffbare Sache expediret«[112]. Wahrscheinlich weil dieser VOC-Bericht von dem berühmten Polyhistor Adam Olearius herausgegeben wurde, fanden diese Informationen fast wörtlich Eingang in die Asienbeschreibung Olfert Dappers und somit in eines der wichtigsten Werke des europäischen Indiendiskurses.[113]

In der Beschreibung konkreter Rechtsakte und -institutionen war die religiöse Vielfalt der Bevölkerung, und damit implizit auch ein entsprechender Rechtspluralismus, präsent im Indiendiskurs. Hier wurden auch verschiedentlich Vergleichspraktiken herangezogen, aber auf sehr verschiedenen Ebenen, oder vielleicht auch verschiedene Vergleichstypen: Bei den Eidesleistungen wurde die Praxis und vor allem der transzendente Bezugspunkt verglichen. Bei den Gesetzen war es das *tertium* der Schriftlichkeit, das verschiedene Systeme unterschied. Die Unterscheidung in weltliches und geistliches Recht erscheint kaum in Bezug auf die Gesetze, hier wird schon eher auf der institutionellen Ebene diese Trennung wie ein universales *tertium* angelegt. Diese Trennung, in weltliche und geistliche Verfahren, aber auch in zivile oder strafrechtliche, zeigt, wie ein Vergleich etwas in die vertrauten, in diesem Fall europäischen Muster einordnet, ohne das Beschriebene bzw. Verglichene dadurch zu erklären.

---

110 *J. d. Thévenot*, Reysen, 36-37.

111 Vgl. zu den Ämtern des Qadi und des Mufti im Mogulreich: *Muhammad Munir*, The Administration of Justice in the Reign of Akbar and Awrangzeb: An Overview, in: Journal of Social Sciences 5 (2012), 1-19.

112 *J. Andersen/V. Iversen*, Reise-Beschreibung, 45.

113 *O. Dapper*, Asia, 149.

4. Schluss

Legal Pluralism war ein Kennzeichen der frühneuzeitlichen durch Expansion entstandenen Reiche. Das richtige *Handling* des Rechtspluralismus war ein zentrales Instrument erfolgreicher Herrschaft. Manche komplexe und verschlungene Rechtswirklichkeit erhielt ihre Ordnung erst durch ihre Beschreibung in juristischen und rechtshistorischen Handbüchern. Denn Handbücher brauchen eine Ordnung und ein verständliches System, auch wenn die Wirklichkeit durchaus chaotische Züge hatte, wie Peter Oestmann erläutert.[114] Ähnlich mag es mit der Verschriftlichung der Reiseerfahrungen sein. In den untersuchten frühneuzeitlichen Texten spielte der *legal pluralism* nur eine begrenzte Rolle, für Batavia noch mehr als für das Mogulreich. Sicherlich waren die Verhältnisse im Mogulreich so kompliziert, dass die wenigsten Reisenden sie ganz verstanden, zudem spielten die rechtlichen Feinheiten und Verflechtungen für den Alltag der europäischen Reisenden wohl kaum eine Rolle. Gesetze, Institutionen, einige wenige Verfahren werden genannt, aber ein klares Verständnis fehlte. Es wurde der ethnische und religiöse Unterschied von Herrscher und Eliten und Mehrheit der Bevölkerung wahrgenommen, aber Probleme, die daraus resultieren konnten, blieben unerwähnt. *Ex negativo* kann argumentiert werden, dass diese Verhältnisse vormoderne Europäer wenig erstaunten und sie deshalb nicht darüber schrieben. Aber ich denke, es ist doch mehr als ein Negativbefund: Denn ein wichtiges Ergebnis ist, dass die Diversität von Ethnien, Religionen und sozialer Schicht in der Wahrnehmung und Darstellung frühneuzeitlicher europäischer Reisender kaum problematische Konsequenzen für Herrschaft und rechtliche Strukturen hatte – weder im Mogulreich noch in europäisch beherrschten Territorien Asiens. Herrschaft brauchte eine integrierende Legitimation – wie die ›Kette der Gerechtigkeit‹ des Mogulherrschers Jahangir zeigte –; damit sollte aber die religiöse und soziale Diversität überbrückt und nicht aufgehoben werden. Wirkmächtiger als in der Beschreibung des ganzen Rechtssystems wurde vor allem die religiöse Differenz bei konkreteren Elementen eben dieses Systems: bei der Beschreibung von Eidesleistungen, Gesetzen oder Institutionen.

114 Peter Oestmann, Einheit und Vielfalt in der frühneuzeitlichen Rechtsgeschichte, Vortrag beim Auftaktworkshop des Teilprojekts B01, der unter dem Titel »Recht, Ordnung, Diversität: Konzepte und Fallstudien«, am 28/29.9.2017 in Bielefeld stattfand.

Ähnlich verhält es sich mit der Bedeutung der Vergleichspraktiken für die Wahrnehmung und Beurteilung der dargestellten Rechtssysteme: In der Darstellung Batavias waren die europäischen Verhältnisse ein zumindest implizites universales *comparatum* der Vergleichspraktiken und der Darstellung, bei der Darstellung des Mogulreichs bestätigte sich diese These weniger. Zumindest auf der Mesoebene, im Sinne der Beschreibung des gesamten Rechtssystems, finden sich Vergleichspraktiken nur selten. Erst mit der britisch-kolonialen Ordnung des Rechts wurde islamisches und hinduistisches Recht voneinander unterschieden, teils miteinander verglichen und letztlich über diese Praktiken erst als getrennte und eigenständige Rechtssysteme produziert. Anders sieht es mit der Mikroebene und den konkreteren Phänomenen aus: Ob das System gerecht ist, wird nach aus moderner Perspektive eher zweitrangigen *tertia* wie Geschwindigkeit der jeweiligen Verfahren entschieden. Auch bei Eidesleistungen oder Gesetzen wurden Vergleiche angebracht. Es scheint, dass die Vergleiche und damit die Einordnung des Erlebten in die eigene Lebenswirklichkeit umso wichtiger wurden, je konkreter die Interaktion wurde.

Quellen- und Literaturverzeichnis

Gedruckte Quellen

Andersen, Jürgen/Iversen, Volquard, Orientalische Reise-Beschreibung Jürgen Andersen aus Schleßwig, in: Adam Olearius (Hg.), Worinnen zugleich die Gelegenheit und heutiger Zustandt etlicher fürnehmen Indianischen Länder, Hamburg 1696.

Bernier, François, Sonderbare Begebnuß oder Erzehlung dessen was sich nach funffjährigen Krieg in denen Landen des Grossen Mogols begeben und zugetragen hat, Frankfurt a.M. 1673.

Bry, Johann Israel de/Bry, Johann Theodor de (Hg.), Ander Theil der Orientalischen Indien, Frankfurt a.M. 1613.

Chijs, Jakob van (Hg.), Nederlandsch-Indisch Plakaatboek, 1602-1811, Bd. I, Batavia/Den Haag 1885.

Dapper, Olfert, Asia, oder: Ausführliche Beschreibung Des Reichs des Grossen Mogols, Nürnberg 1681.

Dellon, Charles, Neue Reise-Beschreibung nach Ost-Indien, Dresden 1700.

DERNIS (Hg.), Déclaration du Roy, Portant établissement d'une Compagnie pour le Commerce des Indes Orientales, in: Recueil ou collection des titres, édits, déclarations, arrêts, réglemens, & autres Piéces concernant la Compagnie des Indes Orientales établie au mois d'Août 1664, Bd. 1, Paris 1755, 50-68.

EBERT, JOHANN JACOB, Beschreibung und Geschichte der Hauptstadt in dem holländischen Ostindien Batavia nebst geographischen, politischen und physikalischen Nachrichten von der Insel Java. Erster Theil, Leipzig 1785.

FRANCK, SEBASTIAN, Weltbuch. Spiegel vn bildtnisz des gantzen erdbodens, Tübingen 1534.

FRIKENS, CHRISTOFF, Ost-Indianische Reisen und Krieges-Dienste, bearb. und eingel. v. Joachim Kirchner, Berlin 1926 (1692).

GUERREIRO, FERNAO, Jahangir and the Jesuits, London 1930.

HELMOLT, HANS FERDINAND/TILLE, ARMIN, Weltgeschichte, Leipzig/Wien 1913.

HOFFMANN, JOHANN CHRISTIAN, Reise nach dem Kaplande, nach Mauritius und nach Java. 1671-1676, Den Haag 1931.

HULSIUS, LEVINUS (Hg.), Neundte Schiffart, Frankfurt a.M. 1612.

JAHANGIR, The Tūzuki-i-Jahāngīrī or Memoirs of Jahāngīr, hg. v. HENRY BEVERIDGE und übers. v. ALEXANDER ROGERS, New Delhi 1994 [EA 1909].

KINDERSLEY, JEMIMA, Briefe von der Insel Teneriffa, Brasilien, dem Vorgebirge der guten Hoffnung und Ostindien, Leipzig 1777.

KRÜNITZ, JOHANN GEORG, Mogul, in: JOHANN GEORG KRÜNITZ (Hg.), Ökonomische Encyklopädie oder Allgemeines System der Staats-, Stadt-, Haus- und Landwirtschaft, Bd. 92, Berlin 1803, 595-607.

LAET, JOHANNES DE, The Empire of the Great Mogol. A Translation of De Laet's »Description of India and Fragment of Indian History«, Taraporevela/Bombay 1975 (1928).

MANDELSLO, JOHANN ALBRECHT VON, Des Hoch-Edelgebohrnen Johann Albrechts von Mandelslo Morgenländische Reise-Beschreibung, in: ADAM OLEARIUS (Hg.), Worinnen zugleich die Gelegenheit und heutiger Zustandt etlicher fürnehmen Indianischen Länder, Hamburg 1696.

MANRIQUE, SEBASTIÃO, Travels of Fray Sebastien Manrique 1629-1643: A Translation of the Itinerario De Las Missiones Orientales, Bd. 2: China, India etc., hg. v. C. ECKFORD LUARD u. H. HOSTEN (Works issued by the Hakluyt Society, 2nd series, 61), Abingdon/New York 2010 [EA 1927].

MERKLEIN, JOHANN JACOB, Reise nach Java, Vorder- und Hinter-Indien, China und Japan, 1644-1653 (Reisebeschreibungen von deutschen Beamten und

Kriegsleuten im Dienst der Niederländischen West- und Ost-Indischen Kompagnien 1602-1797, 3), Den Haag 1930.

PINTO, FERNAO MENDES, Wunderliche und merckwürdige Reisen, Amsterdam 1671.

RAYNAL, GUILLAUME/FRANCOIS, THOMAS/DIDEROT, DENIS (Hg.), Die Geschichte beider Indien (Die andere Bibliothek, 42), Nördlingen 1988.

STÖCKLEIN, JOSEPH (Hg.), Der Neue Welt-Bott, Teil 1, Augsburg/Graz 1726.

THÉVENOT, JEAN DE, Deß Herrn Thevenot Reysen, Frankfurt a.M. 1693.

VERKEN, JOHANN, Molukken-Reise, 1607-1612 (Reisebeschreibungen von deutschen Beamten und Kriegsleuten im Dienst der Niederländischen West- und Ost-Indischen Kompagnien 1602-1797, 3), Den Haag 1930 (1612).

VOGEL, JOHANN WILHELM, Zehen-Jährige Ost-Jndianische Reise-Beschreibung, Altenburg 1704.

WURFFBAIN, JOHANN SIEGMUND, Vierzehen Jährige Ost-Indianische Krieg- und Ober-Kauffmanns-Dienste, Sulzbach/Nürnberg 1686.

Literatur

AERTS, T.M., ›Het verfoeijelijke crimen van sodomie‹. Sodomie op VOC-schepen in de 18e eeuw, in: Leidschrift 4 (1988), 5-21.

ANDERSON, BENEDICT R., Imagined Communities: Reflections on the Origin and Spread of Nationalism, London 1990.

BANERJEE, POMPA, Burning Women. Widows, Witches, and Early Modern European Travellers in India, New York 2003.

BAUER, THOMAS, Die Kultur der Ambiguität. Eine andere Geschichte des Islams, Berlin 2011.

BENTON, LAUREN A., Law and Colonial Cultures. Legal Regimes in World History, 1400-1900, Cambridge [u.a.] 2002.

BERMAN, HAROLD JOSEPH, Recht und Revolution. Die Bildung der westlichen Rechtstradition, Frankfurt a.M. 1995.

BLICKLE, PETER (Hg.), Der Fluch und der Eid. Die metaphysische Begründung gesellschaftlichen Zusammenlebens und politischer Ordnung in der ständischen Gesellschaft (Zeitschrift für Historische Forschung, Beiheft 15), Berlin 1993.

BLUSSÉ, LEONARD/GAASTRA, FEMME (Hg.), Companies and Trade: Some Reflections on a Workshop and a Concept (Comparative Studies in Overseas history, 3), Leiden 1981.

Blussé, Leonhard, Batavia 1619-1740. The Rise and Fall of a Chinese Colonial Town, in: Journal of Southeast Asian Studies 12 (1982), 159-178.

Brauner, Christina, Kompanien, Könige und *caboceers*. Interkulturelle Diplomatie an Gold- und Sklavenküste im 17. und 18. Jahrhundert, Köln/Weimar/Wien 2015.

Brauner, Christina, Friede auf Erden? Grenzen des Völkerrechts und Perspektiven einer Globalgeschichte der Vormoderne, in: Gerd Althoff et al. (Hg.), Frieden. Theorien, Bilder und Strategien von der Antike bis heute, Dresden 2019, 292-313.

Brauner, Christina/Flüchter, Antje, Introduction. Dimensions of Transcultural Statehood, in: Christina Brauner/Antje Flüchter (Hg.), The Dimensions of Transcultural Statehood (Comparativ 24,5), Leipzig 2015, 7-27.

Brendecke, Arndt/Friedrich, Markus/Friedrich, Susanne, Zur Einführung. Information als Kategorie historischer Forschung. Heuristik, Etymologie und Abgrenzung vom Wissensbegriff, in: Arndt Brendecke/Markus Friedrich/Susanne Friedrich (Hg.), Information in der Frühen Neuzeit. Status, Bestände, Strategien, Berlin/Münster 2008, 11-44.

Cheah, Pheng, Grounds of Comparison, in: Diacritics 29 (1999), 3-19.

Cribb, Robert, Legal Pluralism and Criminal Law in the Dutch Colonial Order, in: Indonesia 90 (2010), 47-66.

Dartmann, Christoph/Flüchter, Antje/Oesterle, Jenny Rahel, Eliten im transkulturellen Monarchienvergleich, in: Wolfram Drews/Antje Flüchter (Hg.), Monarchische Herrschaftsformen der Vormoderne in transkultureller Perspektive, Berlin 2015, 33-173.

David, Georgette, Sher Khan Lodi et Francois Martin ou les Premières Relations Franço-Indiennes à Pondichéry, in: Kuzhippalli Skaria Mathew (Hg.), French in India and Indian Nationalism (1700 A.D.-1963 A.D.), New Delhi 1999, 1-24.

Derrett, John Duncan Martin, Essays in Classical and Modern Hindu Law, Leiden 1976.

Derrett, J. Duncan M., The Administration of Hindu Law by the British, in: Comparative Studies in Society and History 4 (1961), 10-52.

Dilcher, Gerhard, Die stadtbürgerliche Gesellschaft und die Verrechtlichung der Lebensbeziehungen im Wandlungsprozeß zwischen Mittelalter und Neuzeit, in: Hartmut Boockmann (Hg.), Recht und Verfassung im Übergang vom Mittelalter zur Neuzeit, Göttingen 1998, 93-114.

DUVE, THOMAS, Was ist ›Multinormativität‹? – Einführende Bemerkungen, in: Rechtsgeschichte 25 (2017), 88-101.

DÜRR, RENATE, Der »Neue Welt-Bott« als Markt der Informationen? Wissenstransfer als Moment jesuitischer Identitätsbildung, in: Zeitschrift für Historische Forschung 34 (2007), 441-466.

EATON, RICHARD MAXWELL, The Rise of Islam and the Bengal frontier, 1204-1760, Berkeley 1993.

EDWARDES, STEPHEN MEREDYTH/GARRETT, HERBERT LEONARD OFFLEY, Mughal Rule in India, New York 1976.

ELLIOTT, JOHN, A Europe of Composite Monarchies, in: Past & Present 137 (1992), 48-71.

EPPLE, ANGELIKA, Doing Comparisons. Ein praxeologischer Zugang zur Geschichte der Globalisierung/en, in: ANGELIKA EPPLE/WALTER ERHART (Hg.), Die Welt beobachten. Praktiken des Vergleichens, Frankfurt a.M./New York 2015, 161-199.

ESDERS, STEFAN/SCHARFF, THOMAS (Hg.), Eid und Wahrheitssuche. Studien zu rechtlichen Befragungspraktiken in Mittelalter und früher Neuzeit (Gesellschaft, Kultur und Schrift, 7), Frankfurt a.M. [u.a.] 1999.

FLÜCHTER, ANTJE, Die Vielfalt der Bilder und die eine Wahrheit: Die Staatlichkeit Indiens in der deutschsprachigen Wahrnehmung (1500-1700), Affalterbach 2020.

FLÜCHTER, ANTJE, Die Nairen der Malabarküste zwischen Adelsstand und Kriegerkaste. Praktiken des Vergleichens und die europäische Weltaneignung, in: RAFAEL KLÖBER/MANJU LUDWIG (Hg.), HerStory. Historical Scholarship between South Asia and Europe. Festschrift in Honour of Gita Dharampal-Frick, Heidelberg 2018, 3-41.

FLÜCHTER, ANTJE, Johann Albrecht von Mandelslo, in: DAVID THOMAS/JOHN CHESWORTH (Hg.), Christian-Muslim Relations. A Bibliographical History, Amsterdam 2017, 869-885.

FLÜCHTER, ANTJE, Einleitung: Der transkulturelle Vergleich zwischen Komparatistik und Transkulturalität, in: WOLFRAM DREWS/ANTJE FLÜCHTER (Hg.), Monarchische Herrschaftsformen der Vormoderne in transkultureller Perspektive, Berlin 2015, 1-31.

FLÜCHTER, ANTJE/RICHTER, SUSAN (Hg.), Structures on the Move: Technologies of Governance in Transcultural Encounter (Transcultural Research – Heidelberg Studies on Asia and Europe in a Global Context), Berlin/Heidelberg 2012.

FOSTER, WILLIAM (Hg.), Early Travels in India 1583-1619, Oxford 1921.

Furber, Holden, Rival Empires of Trade in the Orient 1600-1800, Minneapolis 1976.

Gelder, Roelof van, Das ostindische Abenteuer. Deutsche in Diensten der Vereinigten Ostindischen Kompanie der Niederlande (VOC). 1600-1800, Hamburg 2004.

Gleixner, Ulrike, »Das Mensch« und »der Kerl«. Die Konstruktion von Geschlecht in Unzuchtsverfahren der frühen Neuzeit (1700-1760), Frankfurt a.M. 1994.

Grave, Johannes, Vergleichen als Praxis. Vorüberlegungen zu einer praxistheoretisch orientierten Untersuchung von Vergleichen, in: Angelika Epple/Walter Erhart (Hg.), Die Welt beobachten. Praktiken des Vergleichens, Frankfurt a.M./New York 2015, 135-159.

Groves, Matthew, Law, Religion and Public Order in Colonial India: Contextualisation the 1887 Allahabad High Court Case on ›Sacred‹ Cows, in: Journal of South Asian Studies 33/1 (2010), 87-121.

Gustafsson, Harald, The Conglomerate State: A Perspective on State Formation in Early Modern Europe, in: Scandinavian Journal of History 23 (1998), 189-213.

Härter, Karl, Die Bedeutung der »guten Policey« und vormodernen Ordnungsgesetzgebung für die Ausformung des öffentlichen Rechts im späten Mittelalter und in der Frühen Neuzeit, in: Gerhard Dilcher/Diego Quaglioni (Hg.), Gli inizi del diritto pubblico/Die Anfänge des öffentlichen Rechts, Bologna/Berlin 2011, 449-478.

Hasan, Farhat, State and Locality in Mughal India. Power Relations in Western India, c. 1572-1730, Cambridge 2004.

Heijer, Henk den, De geoctrooieerde Compagnie, De VOC en de WIC als voorlopers van de naamloze vennootschap, Amsterdam 2010.

Hespanha, António Manuel, Uncommon Laws. Law in the Extreme Peripheries of an Early Modern Empire, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Germanistische Abteilung 130 (2013), 180-204.

Holenstein, André et al. (Hg.), Empowering Interactions. Political Cultures and the Emergence of the State in Europe, 1300-1900, Farnham 2009.

Juneja, Monica, On the Margins of Utopia. One More Look at Mughal Painting, in: Medieval History Journal 4 (2001), 203-240.

Kaiser, Michael, Cuius exercitus, eius religio? Konfession und Heerwesen im Zeitalter des Dreißigjährigen Kriegs, in: Archiv für Reformationsgeschichte 91 (2000), 316-353.

Korpiola, Mia, Legal Diversity – or the Relative Lack of it – in Early Modern Sweden, in: Thomas Ertl/Gijs Kruijtzer (Hg.), Law Addressing Diversity. Premodern Europe and India in Comparison (13th-18th Centuries), Berlin 2017, 142-166.

Kumar, Raj, Essays on Legal Systems in India, New Delhi 2003.

Lademacher, Horst, Batavia, in: Horst Grüner/Peter Johanek (Hg.), Kolonialstädte. Europäische Enklaven oder Schmelztiegel der Kulturen?, Münster 2001, 95-108.

Menski, Werner, Hindu Law. Beyond Tradition and Modernity, New Delhi/Oxford 2008.

Merry, Sally Engle, Legal Pluralism, in: Law and Society Review 22 (1988), 869-896.

Mignolo, Walter, On Comparison: Who is Comparing What and Why?, in: Rita Felski/Susan Stanford Friedman (Hg.), Comparison: Theories, Approaches, Uses, Baltimore 2013, 99-120.

Munir, Muhammad, The Administration of Justice in the Reign of Akbar and Awrangzeb: An Overview, in: Journal of Social Sciences 5 (2012), 1-19.

Nowosadtko, Jutta, Militärjustiz in der Frühen Neuzeit. Anmerkungen zu einem vernachlässigten Feld der historischen Kriminalitätsforschung, in: Rheinland-Pfalz, Landesarchivverwaltung (Hg.), »Unrecht und Recht. Kriminalität und Gesellschaft im Wandel von 1500-2000«. Gemeinsame Landesausstellung der rheinland-pfälzischen und saarländischen Archive, Koblenz 2002, 638-651.

Oestmann, Peter, Geistliche und weltliche Gerichte im Alten Reich. Zuständigkeitsstreitigkeiten und Instanzenzüge, Köln/Weimar/Wien 2012.

Osterhammel, Jürgen, Die Entzauberung Asiens. Europa und die asiatischen Reiche im 18. Jahrhundert, München 1998.

Parasher, Gauri, Between Saree and Skirt: Legal Transculturality in Eighteenth-Century Pondicherry, in: Christina Brauner/Antje Flüchter (Hg.), The Dimensions of Transcultural Statehood (Comparativ 24,5), Leipzig 2015, 56-77.

Parasher, Gauri, L'État et la justice à Pondichéry au XVIIIe siècle, in: Discussions – Colloquien und Tagungen des DHI Paris und seiner Partner 10 (2015), https://www.perspectivia.net/receive/ploneimport_mods_00000419 [Zugriff: 23.10.2019].

Pelsaert, Francisco, Jahangir's India. The Remonstrantie of Francisco Pelsaert, New Delhi 1972.

PENNINGTON, BRIAN KEMBLE, Was Hinduism Invented? Britons, Indians, and the Colonial Construction of Religion, Oxford/New York 2005.

PFEIFER, GUIDO, Konfliktlösungsmechanismen in altvorderasiatischen Staatsverträgen, in: Zeitschrift für altorientalische und biblische Rechtsgeschichte 19 (2013), 13-21.

PINTO, ROCHELLE, The Foral in the History of the Comunidades of Goa, in: Journal of World History 29 (2018), 185-212.

RADHAKRISHNAN, RAJAGOPALAN, Why Compare?, in: RITA FELSKI/SUSAN STANFORD FRIEDMAN (Hg.), Comparison: Theories, Approaches, Uses, Baltimore 2013, 15-33.

REINHARD, WOLFGANG, Geschichte der Staatsgewalt. Eine vergleichende Verfassungsgeschichte Europas von den Anfängen bis zur Gegenwart, München 2002.

SAUSSY, HAUN, Axes of Comparison, in: RITA FELSKI/SUSAN STANFORD FRIEDMAN (Hg.), Comparison: Theories, Approaches, Uses, Baltimore 2013, 64-76.

SCHULZE, HAGEN, Staat und Nation in der europäischen Geschichte, München 1994.

SIMON, THOMAS, »Gute Policey«. Ordnungsleitbilder und Zielvorstellungen politischen Handelns in der Frühen Neuzeit, Frankfurt a.M. 2004.

SOMERS, JAN, De VOC als volkenrechtelijke actor. The (Dutch) East India Company as an Actor in International Law, Arnheim 2001.

STEIGER, HEINHARD, Recht zwischen Europa und Asien im 16. und 17. Jahrhundert, in: KLAUS BUßMANN (Hg.), Europa im 17. Jahrhundert. Ein politischer Mythos und seine Bilder, Stuttgart 2004, 95-118.

STEINMETZ, WILLIBALD, ›Vergleich‹ – eine begriffsgeschichtliche Skizze, in: ANGELIKA EPPLE/WALTER ERHART (Hg.), Die Welt beobachten. Praktiken des Vergleichens, Frankfurt a.M./New York 2015, 85-134.

STERN, PHILIP J., The Company-State: Corporate Sovereignty and the Early Modern Foundations of the British Empire in India, Oxford 2011.

TAMANAHA, BRIAN Z., Understanding Legal Pluralism: Past to Present, Local to Global, in: Sydney Law Review 30 (2008), 375-411.

TRACY, JAMES D., Asian Despotism? Mughal Governments Seen from the Dutch East India Company Factory in Surat, in: Journal of Early Modern History 3 (1999), 256-281.

VISWANATHAN, GAURI, Colonialism and the Construction of Hinduism, in: GAVIN FLOOD (Hg.), The Blackwell Companion to Hinduism, Oxford 2003, 23-44.

Wendehorst, Stephan, Altes Reich, ›Alte Reiche‹ und der imperial turn in der Geschichtswissenschaft, in: Stephan Wendehorst (Hg.), Die Anatomie frühneuzeitlicher Imperien: Herrschaftsmanagement jenseits von Staat und Nation: Institutionen, Personal und Techniken, Berlin/München/Boston 2015, 17-59.

Wieland, Christian, Verstaatlichung und Homogenisierung, Justiznutzung und Privilegierung: Das frühneuzeitliche Rechtssystem als Motor und Hindernis von Staatlichkeit, in: Peter Eich/Sebastian Schmidt-Hofner/Christian Wieland (Hg.), Der wiederkehrende Leviathan: Staatlichkeit und Staatswerdung in Spätantike und Früher Neuzeit, Heidelberg 2011, 181-204.

Xie, Ming, Conditions of Comparison: Reflections on Comparative Intercultural Inquiry, London 2011.

Universal – transnational – lokal

Insolvenzverfahren und handelsrechtliche Praxis in Brasilien in der Mitte des 19. Jahrhunderts

Hanna Sonkajärvi

Dieser Beitrag geht anhand einiger Insolvenzfälle der Frage nach, wie Händler und ihre Rechtsvertreter vor brasilianischen Gerichten erster und zweiter Instanz Mitte des 19. Jahrhunderts agierten und dabei mit unterschiedlichen juridischen und sozialen Normen und Konventionen operierten.[1] Bereits mit dieser Themenstellung verfolgt er dezidiert einen anderen Ansatz als in der brasilianischen Rechtsgeschichte üblich: Diese bevorzugt bis heute die Untersuchung von Normen- und Ideengeschichte. Rechtspraxis, die hier als Teil der Rechtskultur[2] verstanden wird, ist wenig untersucht worden. Wie etwa Gerichtsverfahren in der Praxis funktionierten, bleibt weiterhin weitgehend unbekannt.[3] Zwar operieren einschlägige Arbeiten von Historiker*innen ge-

1 Die Fertigstellung des Beitrages wurde ermöglicht durch einen Forschungsaufenthalt an der *Fondation Maison des Sciences de l'Homme* in Paris, im Rahmen des Programms »Directeurs d'Etudes Associés DEA 2019«, im September 2019. Darüber hinaus bedanke ich mich bei Christina Brauner (Tübingen) für wertvolle Hinweise.

2 »Rechtskultur« wird hier, in Anlehnung an Birgit Emichs Definition der »politischen Kultur«, weit gefasst und als das Gefüge von Werten und Einstellungen, die das Rechtshandeln regulieren, bestimmt. Diese Definition schließt alle Arten rechtlicher Akteure ein. Siehe *Birgit Emich*, Territoriale Integration in der Frühen Neuzeit. Ferrara und der Kirchenstaat, Köln/Weimar/Wien 2005, 20. Zu Möglichkeiten und Problemen des Begriffs siehe *Peter Mankowski*, Rechtskultur. Eine rechtsvergleichend-anekdotische Annäherung an einen schwierigen und vielgesichtigen Begriff, in: Juristen Zeitung 64 (2009), 321-372 und *Ralf Michaels*, Legal Culture, in: Jürgen Basedow et al. (Hg.), Max Planck Encyclopedia of European Private Law, Oxford 2012, 1059-1063.

3 Eine Ausnahme ist die Arbeit von *Keila Grinberg*, Liberata – A Lei da Ambigüidade: as ações de liberdade da Corte de Apelação do Rio de Janeiro no século XIX, Rio de Janeiro [2]1994. *José Reinaldo de Lima Lopes* (Hg.), O Supremo Tribunal do Justiça do Império 1828-1889, São Paulo 2010, spricht von Entscheidungen des Obersten Gerichts, geht aber

legentlich mit Begriffen wie »Rechtskultur«, »Rechtskultur« wird dann in der Regel aber auf eine von den Justizeliten geprägte Kultur enggeführt. Daraus ergeben sich zum Teil äußerst fragwürdige Interpretationen, so zum Beispiel wenn Ricardo Marcelo Fonseca in einem 2006 veröffentlichten Aufsatz feststellt, dass Brasilien vor 1827 – dem Gründungsjahr der zwei ersten Rechtsfakultäten in Brasilien – keine Rechtskultur gehabt habe.[4]

Eine solche Engführung erscheint besonders problematisch angesichts der Tatsache, dass das Brasilien des 19. Jahrhunderts durch einen ausgeprägten Rechtspluralismus charakterisiert war. Eine weitergefasste Definition von

---

nicht auf das Verfahren ein. Die Arbeiten von *Edson Alvisi Neves*, Magistrados e Negociantes na Corte do Império do Brasil: O Tribunal do Comércio, Rio de Janeiro 2008; *Arno Wehling/Maria José Wehling*, Direito e Justiça no Brasil Colonial: O Tribunal da Relação do Rio de Janeiro (1751-1808), Rio de Janeiro 2004; *Stuart B. Schwartz*, Sovereignty and Society in Colonial Brazil: The High Court of Bahia and its Judges, 1699-1751, Berkeley 1973; *Paulo Paranhos*, A Casa da Suplicação do Brasil. A Modernidade na Justiça Brasileira, Rio de Janeiro 1993, ignorieren allesamt die Rechtspraxis und fokussieren auf die sozial-administrativen Strukturen des jeweils untersuchten Gerichts. Den besten Überblick zu den normativen und organisatorischen Rahmenbedingungen der Handelsjustiz im 19. Jahrhundert bietet *José Reinaldo de Lima Lopes*, História da Justiça e do Processo no Brasil do Século XIX, Curitiba 2017.

4 *Ricardo Marcelo Fonseca*, A cultura jurídica brasileira e a questão da codificação civil no século XIX, in: Revista da Faculdade de Direito de UFPR 44 (2006), 61-76. Der Autor versteht unter »Rechtskultur« die Kultur des Zivilrechts und behauptet, dass dies das einzige in Brasilien praktizierte Recht dargestellt habe: »É de se frisar que quando se fala em ›cultura jurídica brasileira‹, no período que se aborda quer se referir à cultura jurídica do direito privado – que era praticamente a única praticada e cultuada«, ebd., 62. Laut Fonseca konnte sich eine brasilianische Rechtskultur graduell erst ab dem Zeitpunkt der Gründung der ersten Rechtsfakultäten in Olinda und São Paulo im Jahr 1827 entwickeln. Ein entgegengesetztes Konzept von Rechtskultur findet sich u.a. bei *Arno Wehling/Maria José Wehling*, A questão do direito no Brasil Colonial (A dinâmica do direito colonial e o exercício das funções judiciais), in: Gizlene Neder (Hg.), História & Direito. Jogos de encontros e transdisciplinaridade, Rio de Janeiro 2007, 77-94, die koloniales brasilianisches Recht im Sinne einer Normen-, Institutionen- und Praxisgeschichte untersuchen und damit die Existenz von Rechtspluralismus, lokalen Gebräuchen und indigenen Rechtssprechungsinstitutionen anerkennen. Vgl. auch *Peter Oestmann*, Normengeschichte, Wissenschaftsgeschichte und Praxisgeschichte. Drei Blickwinkel auf das Recht der Vergangenheit (History of Legal Norms, Science and Practice. Three Perspectives on the Law of the Past) (October 31, 2014). Max Planck Institute for European Legal History Research Paper Series No. 2014-06, online verfügbar unter: http://ssrn.com/abstract=2526811 [Zugriff: 07.10.2019].

Rechtskultur ist zudem auch deshalb notwendig, weil die Gruppe der rechtlichen Akteure, innerhalb und außerhalb der Gerichtshöfe, äußerst heterogen war. Im 19. Jahrhundert existierte eine Vielzahl von Jurisdiktionen und ein erheblicher Teil der Richter waren Laienrichter. Bezeichnend ist auch die Anerkennung von autodidaktisch gebildeten Juristen (genannt *rabúlas*), welche bis zur Einführung eines staatlichen Examens des *Ordem dos Advogados do Brasil* für Rechtsanwälte im Jahr 1994 (!) vor den Gerichten agieren konnten. Betrachtet man ein solches Rechtssystem ausschließlich aus dem Blickwinkel einer kleinen Elite von gelehrten Juristen, blendet man weite Teile vollständig aus.

Vor diesem Hintergrund untersucht der vorliegende Beitrag, wie französische und einheimische Händler und andere rechtliche Akteure (Richter, Anwälte und weitere Konfliktparteien) sich in ihrem Handeln vor Gericht auf Normen bezogen und inwiefern sie dabei auch Referenzen auf auswärtiges, in erster Linie französisches, Recht und supranationale Normen einzusetzen wussten. Inwiefern lässt sich in Brasilien zur Mitte des 19. Jahrhunderts so etwas wie ein transnationales Handelsrecht identifizieren? Und welches Gewicht kam lokalen und sozial definierten Praktiken zu? Indem der Beitrag diese Fragen mithilfe eines praxistheoretisch und mikrohistorisch orientierten Ansatzes zu bearbeiten sucht, zielt er auch darauf ab, einige der zentralen Paradigmata der brasilianischen Geschichte und insbesondere der brasilianischen Rechtsgeschichte zu hinterfragen. Die Beschäftigung mit Insolvenzfällen lässt die brasilianische Rechts- und Wirtschaftsordnung des 19. Jahrhunderts in einem sehr ›frühneuzeitlichen‹ Licht erscheinen. Wir haben es hier weder mit einem weberianischen Staat oder einem integrierten Markt noch mit einer konsequenten Trennung zwischen Privatem und Öffentlichem zu tun.

Der Beitrag stellt zugleich einen ersten Versuch dar, Justiz und Handel sowie Struktur und Akteure zusammen zu denken, und zwar auf der Grundlage des französischen Konzepts der *Économie des conventions*, das einen dritten, praxeologischen, Weg zwischen strukturalistischen und akteurszentrierten Ansätzen einschlägt.[5] Die zugrundeliegende Idee der heterogenen Studien,

5 Die Économie des conventions (im Weiteren kurz EC) beansprucht, drei für die Wirtschaftswissenschaften zentrale Fragestellungen zusammenzuführen: nämlich »die Charakterisierung der Akteure und ihrer Handlungsmotivationen, die Koordinationsmodalitäten von Handlungen sowie die Stellung von Werten und Gemeingütern«, *François Eymard-Duvernay* et al., Werte, Koordination und Rationalität: Die Verbindung

die sich auf das Konzept der *Économie des conventions* berufen, ist, dass Institutionen Aktionen nicht nur begrenzen, sondern vor allem auch ermöglichen.[6] Institutionen – Regeln oder institutionelle Settings – gelten der Soziologie der Konventionen als unvollständig. Ihre Existenz erklärt nicht das Handeln von Akteuren, sondern Akteure müssen, um Institutionen in einer gegebenen Situation pragmatisch beurteilen zu können, Konventionen heranziehen. Konventionen sind kulturelle Ressourcen, die (wirtschaftliches) Handeln koordinieren und die als Antwort auf (wirtschaftliche) Unsicherheit entstehen. Konventionen können als Handlungshypothesen definiert werden, auf die sich die Akteure beziehen, um eine gegebene Situation zu beurteilen und in Aktion zu treten. Sie dienen als kollektiv identifizierbare Bezugsrahmen für die Evaluation der Angemessenheit und der Wertigkeit von Handlungen, Personen, Objekten und Zuständen und befähigen die Akteure damit zum Handeln. Konventionen werden jedoch permanent wieder- und neubewertet von Individuen, die entscheiden, ob sie nach einer bestimmten Konvention handeln oder nicht. Institutionen müssen in realen Situationen von kompetenten, an Konventionen orientierten Akteuren in Kraft gesetzt werden. Sie werden daher »ständig konstruiert und rekonstruiert durch Interaktion und Interpretation«.[7] Die in diesem Beitrag vorgestellten Überlegungen dazu sind zugegebenermaßen provisorisch und rudimentär, weisen zugleich aber – so meine Überzeugung – auf das Potential dieses Ansatzes hin: Mit ihm lässt sich die brasilianische Handelsjustiz des 19. Jahrhunderts als ein Forum ver-

---

dreier Themen durch die ›Économie des conventions‹, in: Trivium 5 (2010), 1-23, hier 2. Wirtschaftliche Akteure sind daher nicht nur sozial, sondern auch kulturell eingebettet. Handeln im Sinne von »market exchange«, so auch Beckert, kann nur erklärt werden »by the institutional structures, social networks, and horizons of meaning within with market actors meet.«; *Jens Beckert*, The Social Order of Markets, in: Theory and Society 38/3 (2009), 245-269, hier 247.

6 Siehe *Hans Joas*, Die Kreativität des Handelns, Frankfurt a.M. 1992.

7 *Rainer Diaz-Bone/Robert Salais*, Economics of Convention and the History of Economies. Towards a Transdisciplinary Approach in Economic History, in: Historical Social Research 36/4 (2011), 7-39, hier 12. Die Soziologie von Konventionen versteht damit die »reellen wirtschaftlichen Welten« als Kombinationen (Kompromisse oder Konflikte) von Konventionen, ebd., 10. Siehe auch *Luc Boltanski/Laurent Thévenot*, De la justification. Les économies de la grandeur, Paris 1991; *François Eymard-Duvernay (Hg.)*, L'économie des conventions, méthodes et résultats, 2 Bde., Paris, 2006; *Rainer Diaz-Bone*, Die »Economie des conventions«. Grundlagen und Entwicklungen der neuen französischen Wirtschaftssoziologie, Wiesbaden [2]2018.

stehen, in dem sich die Welt des Handels und die Welt der Justiz begegneten, und so können ältere Engführungen produktiv überwunden werden.[8]

In der brasilianischen Rechtsgeschichte wird die Einführung des *Código Comercial* im Jahr 1850 oft als ein wichtiger, wenn nicht entscheidender Schritt in Richtung der Modernisierung des brasilianischen Rechtssystems und des Staates interpretiert.[9] Da Brasilien erst im Jahr 1916 ein Bürgerliches Gesetzbuch erhielt (und erst 1939 eine Zivilprozessordnung), waren es vor allem der Handelskodex, seine Verfahrensordnung sowie Gesetze über den Landbesitz (1850) bzw. über Hypotheken (1864), die als Quellen des Privatrechts dienten. Der Handelskodex war durch die entsprechenden portugiesischen (1833), spanischen (1829) und insbesondere französischen (1807) Kodifikationen beeinflusst,[10] aber noch mehr von den Schriften von Jean-Marie Pardessus,[11] der

---

8 Vor allem lässt sich durch die EC das Nicht-Ökonomische im Ökonomischen aufspüren. Die Analyse der verschiedenen Argumente im Zusammenhang mit Konventionen, die in Fällen von Kooperation und Konflikt vorgebracht wurden, trägt zu einer Neuinterpretation der Handlungsweisen von Händlern *in* und *vor* juridischen, politischen und administrativen Instanzen sowie der Art und Weise bei, wie diese Organisationen mit Handelsfragen umgingen. Zu fragen ist also, welchen Konventionen die Welten des Handels und die Welten der Justiz jeweils unterliegen, die sich hier begegnen.

9 Bereits Zeitgenossen sahen den Handelskodex als ein essentielles Element der Modernisierung des Landes. Zu seiner Einführung siehe *Júlio Bentivoglio*, O império das circunstâncias: o Código Comercial e a política econômica brasileira (1840-1860), unveröffentlichte Dissertation, São Paulo 2002; *Gabriel Paquette*, José da Silva Lisboa and the Vicissitudes of Enlightened Reform in Brazil, 1798-1824, in: Gabriel Paquette (Hg.), Enlightened Reform in Southern Europe and its Atlantic Colonies, c. 1750-1830, Farnham [2]2009, 361-388; *Darcy Carvalho*, Desenvolvimento e Livre Comércio. As idéias econômicas e sociais do Visconde de Cairu. Um estudo de História do Pensamento Econômico Brasileiro, São Paulo 1985; *Tereza Christina Kirschener*, José da Silva Lisboa, Visconde de Cairú: Itinerarios de um Brasileiro, São Paulo 2009. Zur Verbreitung von kaufmännischem Wissen: *Cláudia Maria das Graças Chaves*, Arte dos Negócios: saberes, práticas e costumes mercantis no Império Luso-brasileiro, in: America Latina en la Historía Económica 31/1 (2009), 171-193.

10 *José Reinaldo de Lima Lopes*, A formação do Direito Comercial brasileiro. A criação dos tribunais de Comércio do Império, Cadernos Direito GV 4/6 (2007), 16-17; *Icyar de Aguilera Vieira/Gustavo Vieira da Costa Cerqueira*, L'Influence du Code de commerce français au Brésil – (Quelques remarques sur la commémoration du bicentenaire du Code français de 1807), in : Revue internationale de droit comparé 59/1 (2007), 27-77.

11 Zu Pardessus siehe *Jean Hilaire*, Pratique et doctrine au début du XIXe siècle. L'oeuvre de Jean-Marie Pardessus (1772-1853), in: Annie Deperchin/Nicolas Derasse/Bruno Dubois (Hg.), Figures de Justice. Études en l'honneur de Jean-Pierre Royer, Lille 2004, 287-294.

als Begründer des Handelsrechts als akademischer Disziplin in Frankreich gilt – im Kontext der Einführung von Napoleons *Code de Commerce*. Auch das breit eingesetzte Handbuch des portugiesischen Autors José Ferreira Borges aus dem Jahr 1839 zeugt von einem starken französischen Einfluss, denn es basiert zum größten Teil auf Referenzen auf französische und belgische[12] Autoren und Konzepte.[13] Die Einführung eines solchen Gesetzbuchs entsprach den internationalen Entwicklungen der Zeit und stellte, so die Interpretation von Rechtshistoriker*innen, einen entscheidenden Schritt in Richtung eines modernen Rechtsstaates dar. Was diese Interpretation jedoch nicht berücksichtigt, ist, dass Normen und Schriften allein nicht zeigen können, ob und inwieweit eingeführte Konzepte und Rechtsinstrumente in der Rechtspraxis und in den alltäglichen Handelsaktivitäten gebraucht wurden.[14] Entgegen aller Modernisierungsparadigmen lässt sich anhand der Konkursverfahren feststellen, dass die brasilianischen Gerichte Mitte des 19. Jahrhunderts

12 Der belgische *Code de Commerce* war 1807 eingeführt worden, *John Gilissen, Codifications et projets de codification en Belgique au XIXe siècle (1804-1914), in:* Belgisch Tijdschrift voor Nieuwste Geschiedenis 14/1-2 (1983), 203-285, hier 207.

13 *José Ferreira Borges*, Das fontes, especialidade, e exellencia da administração commercial segundo o Código Commercial Portuguez, Porto 1835; *José Ferreira Borges*, Diccionario juridico-commercial, Porto 1856 [1. Aufl. 1839].

14 In den Prozessakten der zweiten Instanz (*Tribunal da Relação do Rio de Janeiro*) im *Arquivo Nacional* finden sich zahlreiche Insolvenzverfahren und Kreditstreitigkeiten, die keinerlei Referenz zur zeitgenössischen juristischen Literatur enthalten. Die Insolvenz- und Bankrottprozesse sind schwer zu lokalisieren, denn die Verschlagwortung des Katalogs ist sehr unpräzise. Es lassen sich mehrere Insolvenzfälle unter Kredit- und anderen Transaktionskonflikten identifizieren und wenn man einmal Namen von Streitparteien hat, findet man oft Parallelverfahren, denn die Gläubiger konnten auch separat Anklage erheben. Bei Betrugsfällen konnte es zusätzlich zu Kriminalverfahren kommen. Wenn Streitparteien oder Richter explizit auf Rechtsliteratur Bezug nahmen, dann zitierten sie, neben dem bereits erwähnten portugiesischen Autor José Ferreira Borges, vor allem französische Autoren, insbesondere Jean-Marie Pardessus sowie aus dem 18. Jahrhundert Jacques Savary mit seinem älteren *Dictionnaire universel de commerce*, Paris 1741; siehe auch *Jacques Savary de Brulons*, Le parfait négociant, ou instruction générale pour ce qui regarde le commerce de toute sorte de marchandises, tant de France que des pays estrangers, Paris 1675. Handbücher, die verschiedene Aspekte des Handelsrechts behandelten, erschienen vor allem ab den 1860er Jahren, ihre Nutzung ist jedoch schwierig nachzuweisen, weil die Justizakten selten Autoren namentlich nennen. Allerdings ist die Anzahl der von mir untersuchten Verfahren bislang begrenzt: Für den Zeitraum vom 1850 bis 1870 habe ich etwa 20 Verfahren analysiert, wobei sich viele von diesen Verfahren der zweiten Instanz bis auf die lokale Ebene der ersten Instanz verfolgen lassen und von Parallelverfahren begleitet wurden.

keineswegs ein autonomes Teilsystem der Gesellschaft bildeten.[15] Vielmehr war das Justizwesen stark durch Geschehnisse auf den Feldern des Sozialen, des Ökonomischen und des Politischen beeinflusst.

Dieser Beitrag wird erstens kurz auf die Organisation der Handelsgerichtsbarkeit eingehen und zweitens mit besonderem Fokus auf die Schlichtung und das Schiedsverfahren als entscheidende Vorstufen des Insolvenzverfahrens schildern, wie der Ablauf von Insolvenzverfahren auf der Grundlage der Gesetzgebung war. Im dritten Teil werden einige Fallbeispiele angesprochen und anhand dieser Beispiele nach den Möglichkeiten und Grenzen der Einsetzung von juridischem Wissen und auswärtiger, französischer Rechtskonzepte und -instrumente gefragt. Schließlich wird im vierten Teil gezeigt, in welch hohem Maß die Insolvenzfälle von der sozialen Einbettung der Akteure abhängig waren und wie Beweise sozial konstituiert wurden.

Obwohl die *lex mercatoria* – oder die Idee eines universellen Handelsrechts[16] – von den Kaufleuten aus Brasilien und im Ausland geteilt wurde

---

15 *Niklas Luhmann*, Legitimation durch Verfahren, Frankfurt a.M. ³1983 [1. Aufl. 1969], 69-74, charakterisiert das moderne Rechtsverfahren als ein soziales System, das seine Legitimität aus der »relativen Autonomie« des Rechtssystems gewinnt. Diese Autonomie wird erzeugt durch Kommunikation, Trennung zwischen privaten und öffentlichen Rollen der Beteiligten und durch die Ergebnisoffenheit des Verfahrens. *André Krischer*, Das Problem des Entscheidens in systematischer und historischer Perspektive, in: Barbara Stollberg-Rilinger/André Krischer (Hg.), Herstellung und Darstellung von Entscheidungen. Verfahren, Verwalten und Verhandeln in der Vormoderne (Zeitschrift für Historische Forschung, Beiheft 44), Berlin 2010, 35-64, hier 58, versteht Verfahren als Lernprozess und unterstreicht, dass »[e]ine Entscheidung […] nicht nur hergestellt, sondern in ihrer Herstellung auch dargestellt [wird], und zwar durch formale Verfahren«.

16 Zur *lex mercatoria* siehe *Albrecht Cordes*, The Future of the History of Medieval Trade Law, in: American Journal of Legal History 56 (2016), 12-20; *Dave De ruysscher*, La lex mercatoria contextualisée: tracer son parcours intellectuel, in: Revue Historique de Droit Français & Étranger 4 (2012), 499-515; *Carlos Petit*, Historia del Derecho mercantil, Madrid 2016. Die Existenz einer mehr oder weniger einheitlichen frühmodernen *lex mercatoria* wird in der Forschung bis heute kontrovers diskutiert. Ein solches Recht lässt sich nicht als einheitliches Gebilde begreifen, sondern ist vielmehr als von den Händlern geteilte Vorstellungen von gemeinsamen Rechten und Spielregeln zu verstehen. Die Auslegung dieses Rechts konnte je nach Ort und Zeit jedoch erhebliche Variationen aufweisen, wobei die auf der *lex mercatoria* basierende Handelsjustiz typischerweise von mündlichen Verfahren charakterisiert wurde. Mehrere neuere Studien untersuchen frühmoderne Handelsgerichte nicht als isolierte Einheit, sondern als einen Akteur unter anderen im Kontext einer Vielzahl von Gerichtsbarkeiten. Sie unter-

und obwohl es im brasilianischen Recht einen starken Einfluss französischen Rechts und französischer Juristen gab, zeigen Insolvenzfälle, dass lokale Akteure und Gebräuche diesen Einfluss ausgleichen oder neutralisieren konnten. Ein solcher Befund, so meine These, kann weitgehend durch die Mündlichkeit der Anfangsphase des Insolvenzverfahrens, der Versöhnung (*consiliação*) und des Schiedsverfahrens (*arbitragem*), erklärt werden sowie durch den Einfluss von Konzepten wie Ehre und Reputation. Diese Konzepte waren gekoppelt mit dem ›Fremdsein"[17] der französischen Händler, verstanden als Fremde in einem Ort und im Verhältnis zu einer lokalen Kaufmannschaft. Zwar konnten französische oder auf der Vorstellung einer universellen *lex mercatoria* basierende Rechtsinstrumente den interkulturellen Austausch erleichtern und als Hilfsmittel solcherart wahrgenommen werden.[18] Dennoch sollte ihr Einfluss auf die Rechtspraxis nicht einfach

---

streichen zugleich die Bedeutung von Gewohnheitsrecht, siehe *Guillaume Calafat*, Une Mer jalousée. Contribution à l'histoire de la souveraineté (Méditerranée, XVIIe siècle), Paris 2019; *Dave De ruysscher,* Naer het Romeinsch recht alsmede den stiel mercantiel. Handel en recht in de Antwerpse rechtbank (16de-17de eeuw), Kortrijk 2009; *Carlos Petit*, Mercatvra y Ivs mercatuvrum. Materiales para una antropologia del comerciante premoderno, in : Carlos Petit (Hg.), Del ius mercatorium al derecho mercantile. III Seminario de Historia del Derecho Privado, Sitges, 28-30 de mayo de 1992, Madrid 1997, 15-70.

17 *Simona Cerutti*, Giustizia sommaria: pratiche e ideali di giustizia in una società di Ancien Régime (Torino, XVIII secolo), Mailand 2003; *Simona Cerutti*, Étrangers: étude d'une condition d'incertitude dans une société d'Ancien Régime, Montrouge 2012, betont, dass das Fremdsein in der Frühen Neuzeit weniger eine Frage von Status, sondern einen Zustand darstellte. *Alois Hahn*, Die soziale Konstruktion des Fremden, in: Walter M. Sprondel (Hg.), Die Objektivität der Ordnungen und ihre kommunikative Konstruktion (Festschrift Thomas Luckmann), Frankfurt a.M. 1994, 140-166, hier 140, schlägt eine etwas radikalere Definition vor: »Fremdheit ist keine Eigenschaft, auch kein objektives Verhältnis zweier Personen oder Gruppen, sondern die Definition einer Beziehung«. Diese Definition – der ich mich anschließe – versteht das Fremdsein als eine situationsbedingte Kategorie, die durch Inklusions- und Exklusionsvorgänge ständig neu definiert wird. Als ‚fremd‹ in einer Stadt, Zunft oder anderen Gemeinschaft galt vor allem, wer Schwierigkeiten hatte, Personen zu finden, die für seine Reputation bürgten. Daher war in der Frühen Neuzeit die Zugehörigkeit zu Netzwerken, welche unter anderem auf Verwandtschaft, Landmannschaft, Religion, Zunftzugehörigkeit oder Handelspartnerschaft beruhen konnten, von entscheidender Bedeutung. Vgl. dazu *Hanna Sonkajärvi*, Qu'est-ce qu'un étranger? Frontières et identifications à Strasbourg (1681-1789), Straßburg 2008.

18 Francesca Trivellato hat auf die Notwendigkeit hingewiesen, nicht nur »die generische Bedeutung der familiären, religiösen, ethnischen und gemeinschaftlichen Beziehun-

vorausgesetzt werden. Vielmehr gilt es, die konkreteren Argumentationspraktiken und Handlungsweisen vor Gericht in den Blick zu nehmen. Dies soll hier exemplarisch vorgeführt werden, bedarf jedoch noch tiefergreifender Untersuchungen.[19]

1. Die Organisation der brasilianischen Handelsgerichtsbarkeit in der Mitte des 19. Jahrhunderts

Der *Código Comercial* von 1850 und seine Verfahrensordnung (*Regulamento* 737) reorganisierten und reglementierten die Insolvenzverfahren, die bis dahin auf der Grundlage portugiesischer Gesetze und Verordnungen durchgeführt worden waren. Die Verfahrensordnung des Handelskodex bestimmte, dass das Handelsrecht für die im Handelskodex genannten Rechtsstreitigkeiten galt. In Insolvenzverfahren war es dann anzuwenden, wenn mindestens eine der Konfliktparteien Händler war und auch die Kredite, um die es ging, Fragen des Handels betrafen.[20] Normalerweise wurden Handelskonflikte von den städtischen Zivilgerichten behandelt, jedoch gab es in einigen größeren

---

gen« zu untersuchen, sondern stattdessen das Augenmerk auf Rechtsordnungen und Institutionen zu richten. Konkret schlägt sie vor, die rechtliche Organisation der jüdischen Handelsgemeinschaften zu untersuchen, um zu verstehen, inwieweit Rechtsinstrumente (*legal instruments*) als zentrale Medien des interkulturellen Austausches verstanden werden können; *Francesca Trivellato*, Sephardic Merchants in the Early Modern Atlantic and Beyond. Toward a Comparative Historical Approach to Business Cooperation, in: Richard L. Kagan/Philip D. Morgan (Hg.), Atlantic Diasporas. Jews, Conversos, and Crypto-Jews in the Age of Mercantilism, 1500-1800, Baltimore 2008, 99-120, hier 112.

19 In Bezug auf die französischstämmigen Händler, die aufgrund ihrer Herkunft und transnationalen Geschäfte auch mit dem französischen Handelsrecht vertraut waren, lässt sich beispielsweise nicht nur fragen, ob und inwieweit französische Konzepte und Rechtsinstrumente von den Händlern in ihren alltäglichen Handelsaktivitäten gebraucht wurden. Vielmehr ist auch zu diskutieren, ob und inwiefern die Akteure bemerkten, dass es einen Dialog zwischen dem französischen und dem brasilianischen Handelsrecht gab. Wenn ja, inwiefern konnten sie dieses Wissen um den verflochtenen Charakter des brasilianischen Handelsrechts bei Gerichtsverfahren einsetzen? Welche Rolle spielten erfahrungsbasiertes Wissen und Traditionen? Gab es so etwas wie eine allgemeine Vorstellung vom Handelsrecht oder schlichtweg Praktiken, welche auf lokales Wissen und Erfahrung rekurrierten?

20 Decreto N° 737 de 25 de novembro de 1850, Art. 10-11; 20 https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dim/dim0737.htm [Zugriff: 29.09.2019].

Städten auch spezialisierte Handelsgerichte. Dies war der Fall in Rio de Janeiro, Bahia, São Luís und Recife.[21] An den Gerichten zweiter Instanz (*Tribunais da Relação do distrito*) in Bahia, Rio de Janeiro, Pernambuco wurde jeweils eine spezialisierte Kammer eingerichtet, die sich um Handelsfragen kümmerte.[22] Darüber hinaus existierte das Oberste Gericht (*Supremo Tribunal*) in Rio de Janeiro, das allerdings nur zwei Arten von verfahrenstechnischem Rekurs kannte.[23] Entschied sich das Oberste Gericht für die Annullierung der Entscheidung des Gerichts der zweiten Instanz, wurde der Fall an ein anderes Gericht zweiter Instanz zur Neuverhandlung weitergeleitet.[24]

Die Verfahrensordnung des neuen Handelskodex orientierte sich an den *Ordenações Filipinas* des Jahres 1603. Eide konnten weiterhin den Wert eines Beweises haben, oft wurde eine große Anzahl von Zeugenaussagen aufgeboten. Lokalen Schreibern kam hier eine wichtige Rolle zu, denn sie reproduzierten nicht nur allerlei verfahrensrelevante Dokumente und frühere Gerichtsentscheidungen im Auftrag der Konfliktparteien, sondern hielten auch mündliche Zeugenaussagen fest. Bei dieser Beweisaufnahme ließen sich, dem brasilianischen Rechtshistoriker José Reinaldo de Lima Lopes zufolge, die lokalen Richter selten blicken[25] und die Gerichtsprozesse wurden vorwiegend schriftlich ausgefochten. Die Prozessakten gerieten sehr umfangreich und enthielten zahlreiche Wiederholungen. Auch waren die Verfahren teuer und nahmen viel Zeit in Anspruch. Dagegen umfassten die Entscheidungen der *Tribunais da Relação*, den Gerichten zweiter Instanz, oft nicht mehr als eine halbe Seite, obwohl diese Gerichte nicht ausschließlich nach Aktenlage entschieden, sondern zusätzliche Beweisaufnahmen und Befragungen erlaubten.[26]

---

21 *J. R. de Lima Lopes*, Formação, 34.

22 Decreto N° 737 de 25 de novembro de 1850, Art. 7.

23 Nämlich »klare Ungültigkeit« (*nulidade manifesta*) und »flagrantes Unrecht« (*injustiça notória*).

24 *J. R. de Lima Lopes*, Formação, 35.

25 *José Reinaldo de Lima Lopes*, O direito na história. Lições introdutórias, São Paulo ^{4}2008, 287.

26 Auf der Grundlage von Gerichtsdokumenten können die Aussagen der Kaufleute und der Justizbeamten als Aussagen verstanden werden, die in einem kontinuierlichen Prozess durch die Praktiken der juristischen Argumentation, administrativer Schriftlichkeit sowie durch die Wiedergabe von Rechtsstandpunkten und rechtskräftigen Urteilen umformuliert und umgedeutet wurden. Es ist daher wichtig, die Aufmerksamkeit nicht so sehr auf das jeweilige Urteil zu richten, sondern vielmehr auf die Kommu-

Obwohl über die Umsetzung des Handelsrechts in Bezug auf Insolvenzfälle in verschiedenen Regionen Brasiliens bisher wenig bekannt ist,[27] lässt sich in der Tat feststellen, dass bereits vor der Einführung des Handelskodex und der speziellen Handelsgerichte Praktiken der Handelsjustiz existierten. Für die Stadt Rio Grande hat zum Beispiel Cláudia Simone de Freitas Munhoz gezeigt, dass der dortige Handelsverein bereits aus einer Vorgängerorganisation hervorging, nämlich der *Associação Comercial da cidade do Rio Grande*. Diese war bereits im Jahr 1844 und damit vor der Einführung des Handelskodex gegründet worden. Ihre Regeln, die im Folgejahr vom Präsidenten der Provinz São Pedro do Rio Grande do Sul anerkannt worden waren, hatten auch nach 1850 weiterhin Bestand und galten mindestens bis Juni 1889. Dies weist auf die Kontinuität der Rechtspraktiken hin, die gleichbleiben konnten, auch wenn neue Gesetze wie der Handelskodex oder das Hypothekengesetz verabschiedet wurden und sich die Bezeichnungen der Rechtsinstanzen veränderten.[28] Der US-amerikanische Historiker Eugene Ridings vertritt diesbezüglich die These, dass den lokalen Autoritäten eine entscheidende Bedeutung bei der Formulierung der Gesetze zugekommen sei. Ihm zufolge bekräftigte der Handelskodex lediglich die Gebräuche und Traditionen der lokalen Handelsvereine. Diese Vereine stellten im 19. Jahrhundert ein Mittel der Selbstorganisation der Handelseliten dar, das ihnen erlaubte, gewisse ökonomische und

---

nikationsprozesse, durch die diese Entscheidungen geformt und schließlich getroffen wurden.

27 *Teresa Cristina de Novaes Marques*, O corpo mercantil do Recife e o descrédito de comerciantes no início do século XIX, in: Locus – Revista de História 20/2 (2014), 35-49, stellt fest, dass in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts die Bankrottprozesse von großen Sklavenhändlern in Recife im Durchschnitt zehn bis zwölf Jahre in Anspruch nahmen. Sie nennt jedoch nicht die Anzahl der von ihr untersuchten Fälle. *Marcia Naomi Cuniochi*, Crédito e privilégios de comerciantes estrangeiros no Rio de Janeiro, na finalização do tráfico de escravos, na década de 1840, in : História e Economia. Revista Interdisciplinar 6/1 (2010), 36-38, erwähnt zwei Bankrottfälle von englischen Großhändlern im Jahr 1843 und stellt fest, dass die englische Konsularsjustiz zu diesem Zeitpunkt ihre Kontrolle über die Fälle, in die englische Händler verwickelt waren, verloren zu haben scheint, obwohl das 1827 erreichte Abkommen über die Konsularjustiz mit England bis November 1844 Bestand hatte.

28 *Cláudia Simone de Freitas Munhoz*, A Associação Comercial do Rio Grande de 1844 a 1852: Interesses e Atuação Representativa do Setor Mercantil, unveröffentlichte Magisterarbeit, São Leopoldo 2003, 87.

politische Interessen zu vertreten und Handelsprivilegien zu erhalten beziehungsweise zu verteidigen.[29]

2. Schlichtung und Schiedsverfahren als entscheidende Vorstufen des Insolvenzverfahrens

Ein Konkursverfahren wurde mit einem Schlichtungsversuch (*conciliação*) eröffnet. In dieser Phase versuchten die Gläubiger zusammen mit dem insolventen Händler, eine Einigung zu erzielen, die beispielsweise einen partiellen Erlass von Schulden oder eine Verlängerung der Zahlungsfristen vorsehen konnte. Geleitet wurden diese Verhandlungen durch einen lokalen, gewählten Laienrichter (*juiz de paz*).[30] Die Schlichtung war in der ersten brasilianischen Verfassung von 1824 vorgeschrieben worden. Laut Art. 161 konnte kein Rechtsverfahren initiiert werden, wenn es vorher nicht einen Versuch der »Versöhnung«[31] gegeben hatte. Falls diese Schlichtung nicht von Erfolg gekrönt war, so konnte der Fall vom städtischen Schiedsgericht behandelt werden, wenn die Konfliktparteien dem zustimmten.[32] Hier waren die Richter (*árbitros*) Händler, die durch die Konfliktparteien gewählt worden waren.[33] Ihre Aufgabe bestand darin, die Geschäftsbücher des Insolventen, seine Verträge, Wechselscheine, Quittungen und andere Belege zu untersuchen und Zeugenaussagen zu sammeln sowie eine Entscheidung zu fällen. Falls auch dieses Schiedsverfahren scheiterte, der insolvente Händler sich nicht an die Entscheidung hielt, oder einer der Parteien nicht mit der Entscheidung zufrieden war, konnten die Konfliktparteien den Konflikt vor ein städtisches Ge-

---

29 *Eugene Ridings*, Business Interest Groups in Nineteenth-Century Brazil, Cambridge 1994, 287. Auch nach 1876 scheint es auf der regionalen Ebene erhebliche Unterschiede in der Umsetzung der Gesetze gegeben zu haben, denn die Funktionen von Handelsgerichten wurden den lokalen Handelsverbänden (*juntas comerciais*) übertragen (Lei 2.662 de outubro de 1875; Decretos 6.834; 6.835 de 11 de novembro de 1876). Damit gab es weiterhin kein einheitliches brasilienweites Insolvenzverfahren, *J. R. de Lima Lopes*, História, 63.

30 Decreto N° 737 de 25 de novembro de 1850, Art. 24.

31 *Adriana Pereira Campos/Alexandre de Oliveira Bazilio de Souza*, A Conciliação e os Meios Alternativos de Solução de Conflitos no Império Brasileiro, in : Dados – Revista de Ciências Sociais 59/1 (2016), 271-298, hier 273-274.

32 Decreto N° 737 de 25 de novembro de 1850, Art. 411.

33 Decreto N° 737 de 25 de novembro de 1850, Art. 189.

richt erster Instanz bringen. So wurde aus einem informellen, aber zugleich normierten Verfahren ein regulärer Gerichtsprozess.[34]

Welche Bedeutung den Phasen der Schlichtung und des Schiedsverfahrens zukam, wird ersichtlich, wenn man die Zahlen heranzieht, die kürzlich von Adriana Pereira de Campos und Alexandre de Oliveira Bazilio de Souza vorgelegt wurden. Auf der Grundlage von Daten einiger Justizdistrikte in den Städten Rio de Janeiro und São Paulo zwischen 1830 und 1890 stellen sie fest, dass die Mehrheit der Zivilprozesse informell beigelegt wurde. Das Scheitern des Schlichtungsverfahrens hing meistens damit zusammen, dass der Beschuldigte nicht persönlich zur Verhandlung erschien.[35]

Folgt man Amalia Kessler, die Handelskonflikte im Paris des 18. Jahrhunderts untersucht hat, lag der Vorteil der Schlichtung- und Schiedsverfahren darin, dass sie nicht zu einem Bruch in den persönlichen Verflechtungen führten, welche die Basis der wirtschaftlichen Beziehungen bildeten. Die Vorzüge dieser Art der Konfliktlösung lagen demnach nicht so sehr darin, dass sich so Geld und Zeit sparen ließ, sondern vielmehr darin, dass sie es ermöglichte, Vertrauen und Freundschaft wiederherzustellen. Kessler weist auch darauf hin, dass diese Art von Mediation sozialen Druck zwischen den Händlern und Gläubigern erzeugte, was wiederum die Beilegung der Konflikte erleichtert habe.[36] Diese Überlegungen scheinen durchaus auch auf das Brasilien des 19. Jahrhunderts übertragbar. Denn ähnlich wie im Frankreich des 18. Jahrhunderts handelte es sich hier um eine Gesellschaft mit noch schwach ausgeprägtem Bankwesen, das nicht allen Händlern zu Verfügung stand, insbesondere wenn es sich um kleine Händler und entlegene Gegenden handelte. Obwohl Wechselbriefe bereits in dieser Zeit in den Provinzen zirkulierten,[37] rekurrierten Händler häufig auf informellen Kredit oder Kredit innerhalb der

---

34 *Benoît Garnot*, Histoire de la Justice. France, XVIe-XXe siècle, Paris 2009, 354-368, charakterisiert solche informellen, jedoch im Verfahren vorgesehenen, Phasen des Justizverfahrens als Infrajustiz, siehe dazu auch *Benoît Garnot*, Justice, infrajustice, parajustice et extrajustice dans la France d'Ancien Régime, in: Crime, Histoire & Sociétés/Crime, History and Societies 4/1 (2000), 103-120.

35 *A. Pereira Campos/A. de Oliveira Bazilio de Souza*, Conciliação, 288. Die Autoren fokussieren nicht ausschließlich auf ökonomische Konflikte.

36 *Amalia D. Kessler*, A Revolution in Commerce. The Parisian Merchant Court and the Rise of Commercial Society in Eighteenth-Century France, New Haven/London 2007, 70-72.

37 *Carlos Gabriel Guimarães*, A presença inglesa nas finanças e no comércio no Brasil Imperial. Os casos da Sociedade Bancária Maúa, MacGregor & Cia. (1854-1866) e da firma inglesa Samuel Philips & Cia. (1808-1840), São Paulo 2012, 62.

eigenen Familie und mussten auf diesem Wege oft auch um kurzfristige Anleihen ersuchen, um neue Waren oder Rohstoffe kaufen zu können. Der Handelsalltag war charakterisiert durch eine große Anzahl von Käufen, die gegen Schuldscheine getätigt wurden. Diese Schuldscheine konnten auch an Dritte weitergegeben werden. Weiterhin war der Handelsalltag gekennzeichnet durch Verträge, die vielfach mündlich abgeschlossen wurden. Eine solche Vorgehensweise erlaubte mehr Flexibilität bei unsicheren Absatzmärkten, in denen sich die involvierten Akteure kannten oder durch multiple Kredit- und Handelsverbindungen untereinander vernetzt waren.

3. Die Verfahrenspraxis

Als sich Francisco Ferreira de Almeida, ein Händler aus Porto Alegre, 1853 insolvent erklärte, wurden seine Geschäftsbücher im Rahmen eines Schiedsverfahrens überprüft.[38] Als Schiedsrichter (*juízes arbitrais*) in diesem Verfahren fungierten Händler, die von den Konfliktparteien zwecks einer freiwilligen Mediation ausgewählt worden waren. Diese kamen zu dem Schluss, dass seine Buchführung schwerwiegende Fehler enthielt. Es bestand sogar der Verdacht, dass die Geschäftsbücher durch Ferreira oder seinen ehemaligen Handelspartner Francisco Antônio Borges manipuliert worden waren.[39] Daher konnten die Richter nicht feststellen, ob bestimmte Personen seine Gläubiger waren oder nicht. Es konnte auch nicht ermittelt werden, wer unter den Handelspartnern wem welche Summe schuldete. Folglich wurde die Buchführung nicht als Beweis gewertet. Um zu wissen, wie das Vermögen verwaltet worden war, griff man auf Zeugen zurück, die unter anderem dazu befragt wurden, ob unter den Partnern »eine enge Freundschaft und grenzenloses Vertrau-

38 Decreto N° 737 de 25 de novembro de 1850, Art. 411.

39 Francisco Antônio Borges meldete 1852 Insolvenz an, aber – im Gegensatz zu Francisco Ferreira de Almeida – gelang es ihm, einen Vertrag mit seinen Gläubigern abzuschließen. Zum Zeitpunkt der Insolvenz verfügte Borges unter anderem über Hunderte von Tieren, umfangreichen Landbesitz und 53 Sklaven, Arquivo Público do Estado do Rio Grande do Sul (APERS), Porto Alegre, vol. 949, s.f., Processo judicial em juízo de distrito civil de Porto Alegre: Francisco Antônio Borges, falido/Francisco Ferreira de Almeida, requerente, 1852.

en« geherrscht habe.[40] Der Prozess verzögerte sich im Weiteren durch verschiedene Manöver von Ferreira de Almeidas Bruder. Letztlich gelang es den Richtern nicht, eine Bilanz der Geschäfte des Angeklagten innerhalb der gesetzlich festgelegten Frist (*Regulamento* 737) zu etablieren. Daher verkündete das Schiedsgericht keine Entscheidung, sondern beendete das Verfahren am 5. Juni 1854 ohne Ergebnis.

Nachdem dieses freiwillige Schiedsverfahren gescheitert war, konnten die Konfliktparteien sich an das Handelsgericht von Porto Alegre wenden. Es folgte eine Serie von diversen Rechtsprozessen in Zivil- und Kriminalsachen, die vor Gerichtshöfen erster und zweiter Instanz ausgefochten wurden. Bei diesen Prozessen manipulierten sowohl Ferreira de Almeida als auch sein ehemaliger Geschäftspartner und jetziger Gegner Borges ganz bewusst die Verfahren. Beide nutzten verschiedene Verzögerungstaktiken, schalteten Zeitungen ein, um sich gegenseitig zu diffamieren, und eröffneten andere Verfahren, um die Gerichtsprozesse zu verlangsamen und die Überprüfung der Geschäftsbücher unmöglich zu machen – und damit letztlich auch eine Entscheidung darüber zu verhindern, ob es sich um eine Insolvenz oder einen Bankrott handelte.[41] Im Laufe dieser Prozesse machte die Mehrheit der Zeugen Aussagen auf der Grundlage von Hörensagen.

Der Handelskodex enthielt zwar klare Regeln für die Überprüfung der Geschäftsbücher (*livros do negócio e de toda a escrituração comercial*), sie wurden jedoch selten bis nie buchstäblich angewandt und Geschäftsbücher dienten nur selten als Beweis in den Gerichtsverfahren. Daher sahen sich die Gerichte erster und zweiter Instanz großen Schwierigkeiten gegenüber, wenn sie feststellen sollten, ob es sich jeweils um eine sogenannte »normale Insolvenz« (*falência ordinária*), verursacht durch schlechte Konjunktur und schwierige äußere Umstände, oder um einen »absichtlichen Bankrott« (*falência culposa*) handelte, der durch Unterlassungen oder kriminelle Handlungsweisen des Bankrotteurs herbeigeführt worden war und ein Strafverfahren nach sich zog.[42]

---

40 »entre se intima amizade e ilimitada confiança«, Arquivo Nacional do Rio de Janeiro (im Folgenden: AN), Tribunal da Relação do Rio de Janeiro (im Folgenden: 84), Nr. 2408, Caixa 1605,f. 588v; 594v-595r; 598r; 566r.

41 Genauer zu diesem Fall: *Hanna Sonkajärvi*, A aplicação do Código Comercial brasileiro entre 1850 e 1860: análise das evidências de um caso de falência culposa, in: Tempo. Revista do Departamento de História da UFF 21 (2015), 170-186.

42 *J. F.*, Diccionario, 161, unterscheidet zwischen Insolvenz (»quebra de boa fé«) und Bankrott (»quebra de má fé«), in Anlehnung an das französische Recht.

Ein entscheidender Aspekt bei Insolvenzfällen bestand darin, festzustellen, ob der Schuldner tatsächlich ein Kaufmann war. Nur Händler konnten insolvent werden.[43] Bereits die Klärung dieser scheinbar einfachen Frage und die Ermittlung möglicher Handelspartner konnte die Gerichte vor eine Herausforderung stellen. Nur Großhändler waren seit 1809 durch die *Junta do Comércio* in Rio de Janeiro registriert. Weniger bedeutende Händler konnten an den lokalen Handelsplätzen (*praças do comercio*) und in den dortigen Handelsvereinen gemeldet sein; einige waren auch gar nicht registriert.

Im Jahr 1859 behandelte das *Tribunal da Relação* der zweiten Instanz in Rio de Janeiro den Bankrott des A. S. Levy, eines Schmuck- und Wanderhändlers aus dem Elsass.[44] Dieser war 1858 aus dem Städtchen Pelotas in der Provinz São Pedro do Rio Grande do Sul geflüchtet, nachdem er sich des betrügerischen Bankrotts schuldig gemacht hatte.[45] Auch in diesem Fall bereitete es

43 Ebd.

44 Rechtsstreitigkeiten an verschiedenen brasilianischen Gerichten bieten einen interessanten Ausgangspunkt für die Untersuchung der elsässischen jüdischen Netzwerke in Brasilien und ermöglichen zugleich die Rekonstruktion von Interaktionen zwischen jüdischen Kaufleuten und nichtjüdischen Personen. In den Justizakten lassen sich verschiedene Insolvenzfälle und Handelsstreitigkeiten identifizieren, an denen elsässische Juden seit den 1830er Jahren beteiligt waren. Einige von ihnen gehörten zur selben Familie und waren mit überregionalen kommerziellen Aktivitäten wie Wanderhandel, Bankgeschäften und dem Verkauf von Luxusartikeln und Schmuck beschäftigt. Viele von ihnen griffen dabei auf Netzwerke und Beziehungen zurück, die auf ihrer elsässischen und aschkenasischen Herkunft sowie auf dem Gebrauch der deutschen Sprache fußten. Oft waren sie auch in französischen und jüdischen Vereinen in Brasilien und insbesondere in Rio de Janeiro aktiv, *Fania Friedmann*, Une autre ›France Antarctique‹: le Rio de Janeiro des juifs français au XIXe siècle, in: Laurent Vidal/Tania Regina de Luca (Hg.), Les Français au Brésil, XIXe-XXe siècles, Paris 2011, 193-211.

45 D.h. die heutige Provinz Rio Grande do Sul im Süden des Landes. Die Provinz war Teil des Rechtsdistrikts von Rio de Janeiro in zweiter Instanz (*Tribunal da Relação do Rio de Janeiro*). Im 19. Jahrhundert gab es eine starke Einwanderungsbewegung von französischen Kaufleuten nach Brasilien. Obwohl diese Migrationsbewegung bis heute kaum untersucht worden ist, lässt sich plausibel machen, dass die große Mehrheit dieser französischen Migranten aus elsässischen Juden bestand. Viele von diesen Migranten stützten sich bei ihren Aktivitäten in Brasilien auf Familienmitglieder in Frankreich. Umgekehrt operierten zahlreiche ausländische, darunter auch französische, Firmen im brasilianischen Imperium mittels lokaler Geschäftspartner und Kommissionshändler. Als Franzosen, jüdischer Religion und französisch- und deutschsprachig, konnten diese Migranten mit verschiedenen Kategorien von Zugehörigkeit spielen, wenn es um die Durchführung ihrer Geschäfte und um das tägliche Leben ging. In diesem Kontext tauchten Rechtskonflikte auf, die von den brasilianischen Gerichten, welche den *Código*

dem städtischen Gericht von Pelotas und dem *Tribunal da Relação* große Mühen, herauszufinden, ob es sich bei Levys Geschäft um eine Handelsgesellschaft handelte oder ob Levy allein zur Verantwortung zu ziehen war.[46]

Zeugen sagten im Konkursverfahren aus, dass Levy behauptet hatte, zusammen mit seinem Bruder Samuel Levy ein Juweliergeschäft in Paris, an der Rue de Rivoli, zu besitzen.[47] Der Bruder war zur Zeit des Prozesses als Schmuckhändler in der Stadt Rio de Janeiro tätig. Seine Firma *Naurá, Levy & Companhia* befand sich in der Rua de Rosário, einer Straße im Stadtzentrum, in der zahlreiche Migranten elsässischen und französischen Ursprungs lebten.[48] Neffen der beiden Brüder arbeiteten als Kommissionäre für das Unternehmen von Samuel Levy in Rio de Janeiro und als Wanderhändler in verschiedenen Regionen Brasiliens.

Die Frage nach der Natur des Geschäfts von Levy, d. h. ob er allein betrügerisch gehandelt hatte oder eine Handelsgesellschaft mit einem Mann namens Schlossmann gebildet hatte, begleitete den gesamten Prozessverlauf von dem lokalen Schlichtungsversuch und der Schiedsgerichtbarkeit bis zum Gericht der zweiten Instanz in Rio de Janeiro. Hinzu kamen von einzelnen Gläubigern geführte Parallelverfahren wegen unbezahlter Kredite und Vertrauensbrüche. Da Levy aus der Stadt geflüchtet war, kam in seinem Fall eine Versöhnung mit den Gläubigern (*conciliação*) nicht in Frage, obwohl sein Bruder sich darum bemühte. Der Richter des speziellen Handelsgerichts in Rio de Janeiro, João Baptista Gonçalves Campos, ernannte im März 1859 zwei Händler als Gutachter oder Experten, welche die Geschäftsbücher von Levy im Ein-

---

Comercial umsetzen sollten, entschieden werden mussten. Prosopographische Angaben über jüdische Einwanderer wurden in den 1970er und 1980er Jahren von Frieda und Egon Wolff gesammelt, siehe *Egon Wolff/Frieda Wolff*, Judeus nos Primórdios do Brasil República, visto especialmente pela documentação do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro 1979; *Frieda Wolff*, Firmas francesas de israelitas no Brasil no século XIX, in: Revista do Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro 147/351 (1986), 456-464. Die Zahl eingewanderter elsässischer Juden stieg vor allem nach 1870 erheblich an. Eine systematische Studie zur Einwanderung von französischen und insbesondere elsässischen Juden nach Brasilien im 19. Jahrhundert fehlt aber bislang.

46 AN, 84, Nr. 837, Maço 163, Juiz de Distrito da 1ª Vara Crime do Corte do Rio de Janeiro: Carlos Constant Chatenay e Randolpho Fischer, administradores da massa falida de A. S. Levy, apelantes/Santiago de Prate, e M. J. Schlosmann, apelados, 1859.

47 Zu den Pariser Schmuckhändlern vgl. *Jacqueline Viruega*, Les Entreprises de bijouterie à Paris de 1860 à 1914, in: Histoire, Économie et Societé. Époques moderne et contemporaine 25 (2006), 79-103.

48 Dazu *F. Friedmann*, ›France Antarctique‹, 193-211.

klang mit dem Handelskodex zu überprüfen hatten. Das Resultat der Überprüfung war, dass das Handelsregisterbuch (*diário*), das Rechnungsbuch (*livro de contas*) und das Kassenbuch (*livro de caixa*) gravierende Mängel enthielten, sodass die Gutachter weder Handelsvolumen bestimmen noch die Gläubiger und die ihnen zustehenden Summen eindeutig identifizieren konnten.[49]

Der Fall von Levy ist nur einer von vielen, der verdeutlicht, wie schwierig die Deutung der Geschäftsbücher war, obwohl der Handelskodex genaue Regeln für diese Art von Schriftzeugnissen etabliert hatte. Beispielsweise mussten die Gutachter entscheiden, ob sie Veränderungen in der Farbe oder Stärke der Tinte Bedeutung beimessen sollten und wie einzelne Begriffe oder gar ganze Passagen zu beurteilen waren, die korrigiert oder im Nachhinein ergänzt worden waren. In vielen Fällen tauchten auch Gläubiger auf, die in Verdacht standen, bereits ausgezahlt worden zu sein. All dies war möglich, weil die Händler mit mündlichen Verabredungen arbeiteten und weil es auch keine Verpflichtung gab, Transaktionen vom Notar bestätigen zu lassen.

Die Unzulänglichkeit der Geschäftsbücher als Beweise zeigt sich noch deutlicher in einem weiteren Fall, der in zweiter Instanz vom *Tribunal da Relação do Rio de Janeiro* in den Jahren 1861-1862 behandelt wurde. Manuel Fernandes d'Oliveira und Antônio Caetano Pereira Maciel gingen in Berufung gegen ein Urteil des Handelsgerichts von Rio de Janeiro. Vor diesem Gericht waren sie in erster Instanz wegen eines betrügerischen Bankrotts zu viereinhalb Jahren Gefängnis verurteilt worden. Bei der Berufung wies der Anwalt der Verurteilten darauf hin, dass die Geschäftsbücher nicht allein als Beweis ausreichen würden, um einen »absichtlichen Bankrott« zu konstatieren.[50] Dabei berief er sich auf geläufige französische Autoren: Jean-Marie Pardessus,[51] eine in Brasilien häufig zitierte Autorität im Handelsrecht, den Kriminalisten Faustin Hélie[52] und den Prozessrechtler Adolphe Chauveau.[53] Im April des Jahres

49 AN, 84, Nr. 837, Maço 163, Juiz de Distrito da 1ª Vara Crime do Corte do Rio de Janeiro: Carlos Constant Chatenay e Randolpho Fischer, administradores da massa falida de A. S. Levy, apelantes/Santiago de Prate, e M. J. Schlosmann, apelados, 1859.

50 AN, 84, Nr. 808, C 146, f. 142v-143r, Antônio Caetano Pereira Maciel e Manuel Fernandes d'Oliveira, apelantes/A Justiça, apelado, 1861-1862.

51 Siehe u. a. *Jean-Marie Paradessus*, Élémens de jurisprudence commerciale, Paris 1811; *Jean-Marie Paradessus*, Cours de droit commercial, 4 Bde., Paris 1814-1816.

52 Siehe u.a. *Faustin Hélie*, Traité de l'instruction criminelle ou Théorie du Code d'instruction criminelle, 9 Bde., Paris 1845-1860.

53 Siehe u.a. *Adolphe Chauveau*, Manuel de la contrainte par corps en matière civile et commerciale, Paris 1829; *Adolphe Chauveau*, Formulaire général et complet, ou Traité pratique de procédure civile et commerciale, revu par M. Glandaz, 2 Bde., Paris 1852.

1862 gab das *Tribunal da Relação do Rio de Janeiro* den Klägern schließlich Recht. In seiner Urteilsbegründung stellte es fest, dass die Zeugen zu Gunsten der Kläger gesprochen hätten und dass auch das Gesamtvolumen des Handels gering sei. Somit kam es nun in zweiter Instanz zu dem Schluss, dass man die Angeklagten in diesem Fall nicht, wie im Art. 821 des Handelskodex vorgesehen, zu acht Jahren Gefängnis verurteilen sollte. Das Gericht erklärte folglich das erste Urteil für nichtig.[54]

Dass sich die Umsetzung der im Handelskodex festgelegten Regelungen in der Gerichtspraxis als schwierig erwies, bedeutet jedoch keineswegs, dass die Umsetzung von Normen vollständig arbiträr gewesen wäre. Bestimmte Regeln ermöglichten es den wirtschaftlichen Akteuren durchaus, ihre Geschäfte zu planen und ein erstaunliches Maß an Vorhersagbarkeit in Bezug auf die Anforderungen der Gerichte zu erreichen. Hier konnten ausländische, in diesem Fall französische, Akteure von Rechtsmitteln profitieren, die sie aus ihrer Heimat kannten.

Dies wird durch einen Fall illustriert, an dem der bereits erwähnte Manoel José Schlossmann beteiligt war. Schlossmann wurde 1856 von dem elsässischen Bankier und Kaufmann Nestor Dreyfus dem Älteren verklagt, weil er seine Schulden nicht bezahlt hatte. Der Beschuldigte behauptete jedoch, mit dem Kommissionär der Firma *N. Dreyfus ainé & Companhia*, Roman Cohé, eine Einigung über einen Schuldenerlass erzielt zu haben, und beharrte auf dem Standpunkt, er sei gegenwärtig dem Kläger und dessen Unternehmen gegenüber schuldenfrei. Im darauf folgenden Rechtsverfahren sahen das örtliche Gericht in Pelotas, die zweite Instanz in Rio de Janeiro und schließlich der Oberste Gerichtshof in Rio[55] keinerlei Probleme darin, Dokumente als Beweis zu akzeptieren, die in Frankreich durch die Gebrüder Nathan und Nestor Dreyfus[56] verfasst und in Brasilien registriert worden waren. Daher konnten

54 Lei nº 556, de 25 de junho de 1850, Art. 821 [https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim556.htm [Zugriff: 23.09.2019]. Allerdings wird aus den Gutachten und dem Urteil nicht ersichtlich, ob die Richter sich den Argumenten der Kläger anschlossen, denn sie zitieren lediglich einige Artikel des Handelskodex.

55 AN, Supremo Tribunal da Justiça (im Folgenden: BU), Nr. 7075, Maço 2, Processo de revista cível entre partes recorrente M. J. Schlossmann, recorridos N. Dreyfus ainé & Companhia para o recorrente em 15 de Julho de 1857.

56 In einem 1851 verfassten Brief, der dem Empfänger die Befugnis zur Vertretung der Firma in Brasilien gewährte, bezeichneten sich die Brüder als Kaufleute, wohnhaft an der Rue de Provençe in Paris. In diesem Brief wurde Nestor Dreyfus als Partner der bereits aufgelösten Firma LeRoy & Fils erwähnt.

N. Dreyfus ainé & Companhia[57] Vollmachten anführen, die sie verschiedenen Kommissionshändlern erteilt hatten. Die Dokumente wurden von einem öffentlichen Übersetzer ins Portugiesische übersetzt und trugen dazu bei, dem Beauftragten des Unternehmens, Roman Cohé, nachzuweisen, dass er seine Kompetenzen überschritten hatte. Auf Grundlage der schriftlich dokumentierten Bevollmächtigungen stellte sich heraus, dass Cohé gar nicht von den Brüdern selbst beauftragt worden war, sondern durch den Kommissionär der Firma in Sao Paulo, Alfonso Milliot. Als ein solcher Sub-Kommissionär, beauftragt durch den eigentlichen Kommissionär, hatte Cohé, so die Argumentation der Firma, keinerlei Befugnisse gehabt, einen Kompromiss mit Schlossmann über seine verbleibenden Schulden abzuschließen. Daher wurde Schlossmann von allen Rechtsinstanzen dazu verurteilt, seine verbleibenden Schulden an die Gesellschaft *N. Dreyfus ainé & Companhia* zu zahlen.

4. Die soziale Konstruktion des Beweises

Geschäftsbücher und merkantile Schriftzeugnisse aller Art figurierten an prominenter Stelle im Handelskodex und in den neuen Verfahrensordnungen (*Regulamentos* 737 und 738). Jeder Händler war dazu verpflichtet, seine Geschäftsbücher ordentlich zu führen (Art. 10-20, *Código Comercial*). Obligatorisch war das Anlegen eines (Handels)Registerbuchs und eines Briefregisters. Die Bücher sollten in »merkantiler Art und Weise«, in chronologischer Ordnung ohne Lücken, Durchstreichungen, Randbemerkungen oder nachträgliche Zusätze geführt werden.[58] Alle Register sollten zusammengebunden und durchnummeriert sein; zudem sollte jede einzelne Seite von einer Rechtsinstanz abgezeichnet und gestempelt werden.[59] Bücher, die Mängel aufwiesen, konnten nicht als Beweis zu Gunsten des Händlers dienen.[60] Ein Händler, der sich weigerte, seine Bücher offen zu legen, riskierte eine Gefängnisstrafe.[61]

Die möglichen Beweismittel unterlagen Hierarchien, die aus den *Ordenações Filipinas* von 1603 stammten. So unterschied die neue Prozessordnung

57 Das Geschäft lag an der Rua de Alfândega im Zentrum von Rio de Janeiro. Es exportierte Kaffee und importierte Textilien, Cognac, Wein, Schmuck und Kurzwaren aus Frankreich, *F. Friedmann*, ›France Antarctique‹, 202.

58 Lei nº 556, de 25 de junho de 1850, Art. 14.

59 Ebd., Art. 13.

60 Ebd., Art. 15.

61 Ebd., Art. 20.

(*Regulamento* 737, Art. 140 e 141) zwischen absoluten (*provas plenas absolutas*) und relativen (*provas plenas relativas*) Beweisen. In dieser Hierarchie galten die Geschäftsbücher als relative Beweise, die durch Zeugenaussagen bestätigt werden mussten oder aber entkräftet werden konnten. Der portugiesische Rechtshistoriker António Manuel Hespanha definiert relative Beweise als solche, die nicht allein ausreichten, sondern durch andere Beweise ergänzt werden sollten.[62] Bemerkenswert ist, dass in dieser Logik der Beweise bestimmte Tatsachen keines Beweises bedurften, nämlich jene, »die allgemein bekannt waren oder unvermeidbar unsicher bleiben mussten«.[63] Dies eröffnete Tür und Tor für Gerüchte und Hörensagen, die, wenn ausreichend viele Zeugen sie wiederholten, zu Beweisen mutieren konnten.[64]

Warum aber wurden die von Händlern niedergeschriebenen Worte im Vergleich zu von Schreibern verschriftlichten Aussagen von Zeugen so unterschiedlich bewertet? Dazu lassen sich ausgehend von den untersuchten Insolvenzverfahren einige vorläufige Hypothesen formulieren. Zunächst werden hier einige Punkte identifiziert, die in den Augen der beteiligten Akteure die Beweiskraft der Buchführung der Händler fraglich erscheinen lassen konnten. Ein erster Aspekt, der diese Differenz erklären könnte, liegt in der mangelnden Autonomie der Gerichte. Die Überprüfung der Geschäftsbücher geschah durch andere Händler, die von den Konfliktparteien als Experten für die jeweiligen Gerichtsverfahren benannt worden waren. Ihre Aufgabe war

62 *António Manuel Hespanha*, Como os juristas viam o mundo, 1550-1750. Direitos, estados, pessoas, coisas, contratos, ações e crimes, Lissabon 2015, 586-587.

63 »*o quer fosse notório ou o que fosse inevitavelmente incerto*«, ebd., 586-587.

64 *A. D. Kessler*, Revolution, 88, weist darauf hin, dass die Unterscheidung zwischen absoluten und relativen Beweisen aus der Sicht einiger französischer Juristen des 17. und 18. Jahrhunderts in Bezug auf die Handelsbücher Probleme mit sich brachte. Denn auch wenn die kaufmännische Buchführung nicht öffentlich war (sie wurde nicht durch einen Notar beglaubigt), so handelte es sich doch um Schriftgut, das vom Kaufmann zum Nutzen aller Individuen, welche mit ihm Geschäfte machen wollten, geführt wurde. In diesem Sinne richtete sich die Buchhaltung an die Öffentlichkeit und diente der kaufmännischen Gemeinschaft. Daher vertraten einige Autoren die Auffassung, dass die Handelsbücher eine Zwischenkategorie zwischen öffentlichem und privatem Handeln darstellten, was ihre Qualifikation als absolute Beweise komplizierter erschienen ließ. Kessler erwähnt hier als einschlägige Autoren *Jean Toubeau*, Les Institutes du droit consulaire, ou La jurisprudence des marchands, Paris 1682 und *Joseph-Nicolas Guyot*, Répertoire universel et raisonné de jurisprudence civile, criminelle, canonique et bénéficiale, ouvrage de plusieurs jurisconsultes, 17 Bde., Paris 1784-1785.

es, die technischen Aspekte der Buchhaltung zu überprüfen. In der Tat handelten diese Experten als eine Art Vermittler zwischen den Streitparteien, mit dem Ziel, die Interessen der verschiedenen Kreditgeber mit denen des insolventen Händlers oder Unternehmens im Einklang zu bringen.[65] Diese Experten waren jedoch in die gleiche mikroökonomische Landschaft eingebettet wie diejenigen, deren Geschäftsgebaren sie nachzuvollziehen und zu beurteilen hatten.[66] Sie hatten es hier mit früheren, aktuellen oder potentiellen Geschäftspartnern oder Rivalen zu tun. Oft hatten diese im Handel tätigen Laienrichter des Schiedsverfahrens auch politische Ämter inne.[67] Der Richter im Falle Ferreira de Almeida, Joaquim Lopes de Barros, war beispielsweise einer der größten Exporteure von Fleisch in der Provinz Rio Grande do Sul und damit ein direkter Konkurrent von Ferreira de Almeida.[68] Daher handelte es sich bei diesen Gutachtern um Experten, die neben der Ehre, die ihnen eine solche Funktion einbringen konnte, auch ihre eigenen ökonomischen Interessen im Auge haben konnten.[69] Aufgrund ihrer Tätigkeit als Gutachter konnten diese Experten nicht nur die Geschäftsbücher des jeweils insolventen Händlers einsehen, sondern damit auch zu Informationen zu den Verflechtungen und Kreditnetzwerken des besagten Händlers gelangen. Dies konnte handfeste Vorteile mit sich bringen, insbesondere in kleineren Städten, wo die Anzahl von Geschäftsleuten begrenzt war. Beispielsweise gab es in Porto Alegre – wo der Fall von Ferreira de Almeida entschieden wurde – etwa 12.000 Einwohner im Jahr 1846 und 16.000 im Jahr 1858. Daher kann

---

65 *Guillaume Calafat*, Expertise et compétences. Procedures, contextes et situations de légitimation. Introduction à l'atelier doctoral ›Expertise et compétences‹, in: Hypothèses 14/1 (2010), 95-107, hier 103.

66 Calafat (ebd., 100-101) unterstreicht, in Anlehnung an François Ewald, dass die Porosität der Grenzen zwischen Explikation und Beurteilung den von Experten durchgeführten Verfahren inhärent ist, siehe dazu *François Ewald*, L'Expertise, une illusion nécessaire, in: Jacques Theys/Bernard Kalaora (Hg.), La Terre outragée. Les experts sont formels!, Paris 1992, 203-210.

67 *C. S. de Freitas Munhoz*, Associação, 124-133.

68 Laut Statistiken von *Gabriel Santos Berute*, Atividades Mercantis do Rio Grande de São Pedro: negócios, mercadorias e agentes mercantis (1808-1850), unveröffentlichte Dissertation, Porto Alegre 2011, online verfügbar unter: https://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/39411/000824159.pdf?seque [Zugriff: 23.09.2019], 82, handelt es sich um einen der größten Exporteure von Fleisch in der Provinz Rio Grande do Sul im Zeitraum von 1831-1842.

69 *Calafat, Guillaume*, Expertises et tribunaux de commerce. Procédures et réputation à Livourne au XVIIe siècle, Hypothèses 14/1 (2010), 141-154, hier 145-146.

man davon ausgehen, dass Händler, die hier in dem gleichen Handelssektor arbeiteten, sich gegenseitig kannten.[70]

Der Mangel an Autonomie der Gerichte spiegelt sich zudem in den unklaren Grenzen zwischen privaten und öffentlichen Räumen. Während die Untersuchung der Geschäftsbücher von Ferreira de Almeida im Stadthaus von Porto Alegre stattfand, geschah die Ernennung eines Pflegers (*curador*) für die Konkursmasse und die Aufnahme der Zeugenaussagen im privaten Haus des Handelsrichters José Pereira da Costa Motta.[71] Auch im Fall von A. S. Levy wurden die Zeugen zu Gunsten seines Gläubigers Ignácio Ribeiro de Chaves im Haus des städtischen Handelsrichters vereidigt und gehört.[72] Angesichts der Tatsache, dass viele Prozesse parallel geführt wurden, aber durchaus verschiedene und unterschiedlich lange Wege zwischen verschiedenen Justizinstanzen nahmen, würde die Behandlung der schriftlichen Dokumente im Laufe dieser Verfahren eine tiefgreifendere Untersuchung verdienen. Zu fragen wäre etwa, wie Informationen um und innerhalb eines Gerichts und eines Verfahrens zirkulierten und verarbeitet wurden. Jeder Art von Verwaltung muss schließlich die Normen und Instruktionen, die sie erhält, auch

70 Diese Statistiken umfassen ausschließlich die freie Bevölkerung, siehe *G. Santos Berute*, Atividades, 44. Die Dissertation von Berute analysiert Handelsnetzwerke von Großhändlern, die bei der *Junta do Comércio* matrikuliert waren. Laut Autor waren 1809-1850 insgesamt 52 Händler aus Porto Alegre bei der *Junta* matrikuliert, dagegen führt der *Almanack da Vila de Porto Alegre* (1808) 57 Händler auf, ebd. 141-142. Diese Elite von Großhändlern war mit anderen ökonomischen Akteuren durch Kredit- und Handelsnetzwerke verbunden und partizipierte zugleich auch an politisch-administrativen Machtstrukturen, indem sie politische und administrative Ämter und Tätigkeiten als Handelsrichter und Laienrichter wahrnahm.

71 Zeitung Correio do Sul, 2 Juli 1854; N. 206, 1-4; AN, 84, Nr. 2408, Caixa 1605,f. 932 und 535v-536r.

72 AN, BU, Nr. 458, Caixa 1528, sinf. In der Frühen Neuzeit waren solche Praktiken üblich, beispielsweise zeigt *Arndt Brendecke*, Imperium und Empirie. Funktionen des Wissens in der spanischen Kolonialherrschaft, Köln/Weimar/Wien 2009, 166 und 331-333, wie die Mitglieder des Indienrates (*Consejo de Indias*) in ihren Häusern, aber auch auf den Straßen ständig mit Supplikanten, Konfliktparteien und deren Vertretern aller Art interagierten. Siehe auch *Tamar Herzog*, Upholding Justice. Society, State, and the Penal System in Quito (1650-1750), Ann Arbor/MI 2004, 127-160, welche die vielfältigen sozialen, ökonomischen und familiären Verflechtungen zwischen den Richtern und den lokalen Eliten im Quito des 17. und 18. Jahrhunderts aufzeigt.

interpretieren oder übersetzen, um sie in der Praxis anzuwenden. Und dieser Prozess der Implementation bringt eine eigene Verwaltungslogik hervor.[73]

Ein zweiter Aspekt, der die weitgehende Ablehnung der Geschäftsbücher als Beweise erklären könnte, ist in den Handelspraktiken oder der »Handelskultur« zu suchen. Es ist nicht unwahrscheinlich, dass die an die Buchhaltung gestellten Forderungen von den meisten Händlern als zu streng angesehen wurden. Dies könnte durchaus auch für die Sicht der lokalen Richter gelten. Diese waren nicht immer studierte bzw. ausgebildete Juristen, gehörten aber oft zur gleichen politisch-wirtschaftlichen Elite wie die Händler. In der Praxis scheinen die ökonomischen Akteure eine gewisse Nachlässigkeit bei der Verschriftlichung von Transaktionen toleriert zu haben. Denn wenn es um Geschäfte zwischen Familienmitgliedern und allerengsten Geschäftspartnern ging, wurde oft gar nicht auf schriftliche Verträge und Vereinbarungen rekurriert. Viele Händler konnten zudem gar nicht schreiben, sodass sie entweder keine Geschäftsbücher führten oder diese von Dritten verwaltet wurden. All das würde erklären, warum Lücken, Unterlassungen und sogar Betrug in den Geschäftsbüchern zwar identifiziert, jedoch nur selten zum Argument gemacht wurden, weder in Gutachten noch im Zuge der Urteilsverkündung. In diesem Sinne lässt sich die Gutachtertätigkeit als eine Expertise, die einen Kontext und eine Situation darstellt, oder, wie es die Soziologen Michel Callon und Arie Rip formulieren, als einen Ort des offenen Meinungsaustausches begreifen, der für eine Vielzahl von heterogenen Akteuren zugänglich ist.[74] Folgt man einer solchen Perspektive, so erscheint das Gerichtsverfahren und innerhalb dessen besonders die Expertise als ein Ort der Verhandlung, an dem die Welt der Händler und die Welt der Justiz sich begegnen.[75]

Drittens scheint es den Experten, Richtern, Zeugen und betroffenen Händlern klar gewesen zu sein, dass das Prüfverfahren der Handelsbuchhaltung Manipulationsversuchen ausgesetzt war.[76] Zwar sollten die Geschäftsbücher am Anfang des Insolvenzverfahrens sichergestellt werden, wenn es nicht gelang, sie umgehend, d. h. innerhalb eines Tages, zu prüfen.

---

73 Siehe zu Eigenlogiken und Kommunikationsprozessen in Verwaltungen, *N. Luhmann*, Legitimation; *Birgit Näther*, Die Normativität des Praktischen: Strukturen und Prozesse vormoderner Verwaltungsarbeit, Münster 2017.

74 *Michel Callon/Arie Rip*, Humans, non-humans : morale d'une coexistence, in : J. Theys/B. Kalora (Hg.), Terre outragée, 140-156.

75 *G. Calafat*, Expertises, hier 153.

76 *A. D. Kessler*, Revolution, 84, ist hier ganz anderer Meinung. Ihr zufolge war es schwierig, Handelsbücher zu fälschen.

In der Praxis konnte es im Vorfeld des Schlichtungsversuchs und des Schiedsverfahrens dazu kommen, dass die Schriftzeugnisse von Geschäftspartnern, Freunden oder Familie entwendet und aufbewahrt wurden. Auch die insolventen Händler selbst manipulierten manchmal vor oder zwischen der Schlichtung und dem Schiedsverfahren ihre eigenen Bücher. So behauptete beispielsweise der Bruder von A. S. Levy, Salomon Levy, vor Gericht, dass er von Verwandten gehört habe, dass der mitangeklagte Geschäftspartner Manoel José Schlossmann die vorgelegten Geschäftsbücher gefälscht habe, weil die Originale verbrannt seien.[77] Im Falle von Ferreira de Almeida beschwerten sich einige Gläubiger darüber, dass seine Geschäftsbücher durch seinen Bruder aufbewahrt worden waren, was gemäß den Bestimmungen des Handelskodex eindeutig einen Rechtsverstoß darstellte.[78]

Mit der geringen Gewichtung der Buchführung als Beweis vor Gericht ging im Umkehrschluss einher, dass Zeugen und Zeugenaussagen in den Gerichtsprozessen eine zentrale Rolle zukam. Dies lag auch darin begründet, dass die Anfangsphasen des Verfahrens, der Versöhnungsversuch und das Schiedsverfahren, ausschließlich mündlich stattfanden. Daher konnten beispielsweise Zeugen, die zu Gunsten von Ferreira de Almeida aussagten und deren Aussagen das *Tribunal da Relação* erreichten, in gegenseitigem Einvernehmen behaupten, dass einer der Richter des Schiedsverfahrens, Joaquim José de Oliveira Castro, eine Notiz mit Bleistift verfasst hatte, die die Summen der gegenseitigen Schulden zwischen den ehemaligen Geschäftspartnern Ferreira de Almeida und Borges festhielt.[79] Nur wusste keiner mehr, wer eigentlich wem und was verschuldete, denn die relevante Notiz war nicht erhalten. Diese Art von Argumentation wurde dadurch ermöglicht, dass das Gericht der zweiten Instanz keinerlei direkte Informationen von den Schiedsrichtern erhielt. Daher mussten die Richter nun Zeugen befragen, um zu erfahren, ob eine solche Notiz tatsächlich existierte und was ihr Inhalt gewesen war.

Es war also keine direkte schriftliche Kommunikation zwischen den verschiedenen juristischen Instanzen vorgesehen. Wenn Informationen von der

---

77 AN, 84, Nr. 837, Maço 163,f. 134v, Juiz de Distrito da 1ª Vara Crime do Corte do Rio de Janeiro: Carlos Constant Chatenay e Randolpho Fischer, administradores da massa falida de A. S. Levy, apelantes/Santiago de Prate, e M. I. Schlosmann, apelados, 1859.

78 AN, 84, Nr. 2408, Caixa 1605,f. 525r, Sentença proveniente de agravo, axtraído dos autos de agravo de interessemento de ação comercial, a favor de José Francisco de Azevedo Quintão e Francisco Lopes de Costa Moreira, agravantes, contra Francisco Ferreira de Almeida, agravado, para a cidade de Porto Alegre, 1854.

79 AN, 84, Nr. 2408, Caixa 1605,f. 569v, 573r-576r, 578v, 579v-580r, 584v, 593v, 594r, 597v.

Schlichtung oder aus den Verfahren erster Instanz an die Berufungsinstanz gelangten, so geschah dies in Form von schriftlich festgehaltenen Zeugenaussagen. Diese bezogen sich auf die von diesen Zeugen attestierten Geschäftsbilanzen, Vereinbarungen und Fakten und wurden von den Konfliktparteien an das Gericht zweiter Instanz versandt. Damit wurden Beweise durch ein Verfahren geschaffen, das zwar vordergründig durch Schriftlichkeit beherrscht wurde, aber zugleich hochgradig von mündlichen Aussagen abhängig war.

Mündliche Aussagen gewannen insbesondere dann an Bedeutung, wenn die schriftlichen Beweismittel nicht ausreichten, um etwa Kreditbeziehungen eindeutig zu ermitteln. Den Gerichten der ersten und zweiten Instanz blieb dann nichts anderes übrig, als eine möglichst große Anzahl an Zeugen heranzuziehen. Diese aber argumentierten überwiegend mit Hörensagen.[80] Sie brachten keine handfesten Beweise im Blick auf die zu klärende Frage vor, sondern entwickelten eine Erzählung, die sich um die Reputation und die sozialen Beziehungen der an dem Konflikt beteiligten Händler drehte. Im vom römischen Recht beeinflussten portugiesischen Recht, und damit den *Ordenações Filipinas*, galten solche Aussagen vor dem Gericht als weniger aussagekräftig als die Aussagen von direkten Augenzeugen oder schriftliche Beweise.[81]

Für die Bewertung in der Gerichtspraxis war jedoch ausschlaggebend, dass sich die Zeugen auf Fakten bezogen, die sie als allgemein bekannt ausgaben. Ihre Aussagen verwiesen im Blick auf die Konfliktparteien auf eine »merkantile oder ökonomische Ehre«, die auf dem Handeln, dem äußeren Erscheinungsbild und dem Ansehen des Händlers basierte. Ein vertrauens- und kreditwürdiger Händler genoss einen guten Ruf, der einerseits durch den guten Ruf seiner Familie und andererseits durch sein eigenes moralisches Verhalten konstituiert wurde. Diese Handelsehre galt es im alltäglichen

---

80 Nicht »gesehen zu haben« (»*ter visto*«), sondern »zu wissen, weil von verschiedenen Personen gehört« (»*saber por ter ouvido dizer a diferentes pessoas*«) oder »allgemein gehört zu haben« (»*ter ouvido dizer geralmente*«), ebd., f. 569v, 596r.

81 *A. M. Hespanha*, Juristas, 588. Laut Hespanha (ebd., 590) reichten für einen Vollbeweis, auf der Grundlage der *Ordenações Filipinas*, zwei Zeugen aus, es sei denn, es gab ein spezifisches Gesetz, das mehrere Zeugen in einem gegebenen Fall verlangte. Der brasilianische Handelskodex von 1850 wie auch die Prozessordnungen (*Regulamentos*) n°737 und 739 legten keine Vorgaben in Bezug auf die Anzahl von Zeugen fest.

Leben zu verteidigen, indem man seine Geschäfte »mit Anstand« führte.[82] Kategorien wie Ehre,[83] Ansehen[84] und Vertrauen[85] besaßen daher fundamentale Bedeutung für die ökonomischen Aktivitäten von Individuen – und bildeten zugleich die Basis für die Art und Weise, wie die Justiz über diese Aktivitäten urteilte. Daher überrascht es auch nicht, dass ökonomische Konflikte parallel zu den Gerichten auch auf den Nachrichtenseiten von lokalen Zeitungen ausgefochten wurden.

5. Fazit: Oder, wie sich die Welt des Handels und die Welt der Justiz in Insolvenzfällen begegneten

Der spanische Rechtshistoriker Carlos Petit weist in seiner 2016 erschienenen *Historia del derecho mercantil*[86] darauf hin, dass sich *lex mercatoria* schlecht mit Handelsrecht übersetzen lässt – eine solche Übersetzung liefe Gefahr, eine lineare Entwicklung vom frühmodernen *ius mercatorium* zum modernen Handelsrecht zu suggerieren. Dennoch zeigt die Geschichte der Insolvenzverfah-

---

82 *Laurence Fontaine*, L'Économie morale. Pauvreté, crédit et confiance dans l'Europe préindustrielle, Paris 2008, 284-294; *Laurence Fontaine*, Antonio and Shylock : Credit and Trust in France, c. 1680-c. 1780, in: Economic History Review 54/1 (2001), 39-57.

83 Dazu *Martin Dinges*, Der Maurermeister und der Finanzrichter. Ehre, Geld und soziale Kontrolle im Paris des 18. Jahrhunderts, Göttingen 1994; *John Smail*, Credit, Risk and Honor in Eighteenth-Century Commerce, in: Journal of British Studies 44/3 (2005), 439-456.

84 Dazu *Pierre Bourdieu*, The Forms of Capital, in: John G. Richardson (Hg.), Handbook of Theory and Research for the Sociology of Education, New York 1986, 241-258; *Craig Muldrew*, The Economy of Obligation: the Culture of Credit and Social Relations in Early Modern England, Basingstoke/New York 1998; *Pierre Claude*, The Language of Failure: Bankruptcy in Eighteenth-Century France, in: Journal of European Economic History 30/2 (2001), 355-390; *Daniel Roche*, La Culture des apparences. Une histoire du vêtement (XVIIe-XVIIIe siècle), Paris 1989.

85 Dazu *Niklas Luhmann*, Vertrauen. Ein Mechanismus der Reduktion sozialer Komplexität, Stuttgart 2000; *Susan Shapiro*, The Social Control of Impersonal Trust, in: American Journal of Sociology 93/3 (1987), 623-658; *Avner Greif*, Institutions and the Path to the Modern Economy: Lessons from Medieval Trade, Cambridge 2006; *Stefan Gorißen*, Der Preis des Vertrauens. Unsicherheit, Institutionen und Rationalität im vorindustriellen Fernhandel, in: Ute Frevert (Hg.), Vertrauen. Historische Annäherungen, Göttingen 2003, 90-118; *Sheryllynne Haggerty*, ›Merely for Money‹? Business Culture in the British Atlantic, 1750-1815, Liverpool 2012, 66-96.

86 *C. Petit*, Historia, 33.

ren, dass es bestimmte Kontinuitäten gibt, die mit einer gewissen Handelskultur und den begrenzten Kapazitäten des Staates zu tun haben, seinen Anspruch auf das Monopol einer legitimen Gewalt auch durchzusetzen und einzulösen. Diese Kontinuitäten kommen jedoch weniger in einer Fortsetzung von formalen Institutionen oder Handelsgerichten zum Ausdruck. Sie äußern sich vielmehr im Bestehen von lokalen Handelspraktiken und -gebräuchen, die durch mündliche Verfahren und die Partizipation von Händlern in Insolvenzprozessen begünstigt wurden. Solche Praktiken und Gebräuche hatten in Brasilien weit über das Jahr 1850 und die Einführung des ersten brasilianischen Handelskodex hinaus Bestand.

Aus der Analyse ausgewählter Fallbeispiele geht hervor, wie das Gerichtsverfahren durch das geschriebene Wort dominiert wurde. Die Richter erster und zweiter Instanz fällten ihre Urteile auf der Grundlage von schriftlichen Beweisen und insbesondere von Zeugenaussagen, die von den jeweiligen Konfliktparteien gesammelt und schriftlich festgehalten wurden. In diesem System und vor allem im Blick auf Insolvenzfälle kam den lokalen Akteuren und den informellen Phasen des Schlichtungsversuchs und des Schiedsverfahrens entscheidendes Gewicht zu. Die von diesen Akteuren gewählten Vorgehensweisen und eingenommenen Positionen beeinflussten auch das Verfahren in der zweiten Instanz. Gleichzeitig maß dieses System jedoch der kaufmännischen Buchhaltung wenig Bedeutung zu. Entscheidend war nicht das von den Händlern selbst schriftlich festgehaltene Wort, sondern die Aussagen der als Zeugen vorgeladenen Händler, die von Schreibern festgehalten wurden.

In den Fällen von Levy und Ferreira de Almeida gibt es keine Gerichtsakten, die sich auf einschlägige französische Gesetze oder Handbücher beziehen würden. Stattdessen verwiesen die Konfliktparteien auf gemeinsame universelle Konventionen der Handelsgemeinschaft, um ihre Handlungen zu rechtfertigen. Auch bei der Ermittlung von Tatbeständen dominierten nicht juridische Konzepte, sondern sozial definierte Begriffe wie Ehre, Reputation und Freundschaft.

Demgegenüber griff das Unternehmen *Dreyfus ainé & Companhia* bewusst auf französische, notariell beglaubigte Dokumente als Beweismittel zurück. Dieser Fall zeigt, dass den Beziehungen der Migranten in die Heimatgemeinden eine Bedeutung zukam und es Rechtsmittel gab, welche den Atlantik ohne Weiteres überqueren konnten, freilich unter Heranziehung eines Übersetzers. Das Unternehmen *Dreyfus ainé & Companhia* konnte auf französische Notariate zählen, wenn es um die Bewahrung seiner Geschäftsinteressen in Brasilien ging. Viele der elsässisch-jüdischen Unternehmen in Brasilien hat-

ten in Frankreich ein ›Mutter‹- oder ›Schwesterunternehmen‹, das oft in Paris ansässig war. Daher lohnt es sich zu untersuchen, ob und wie Verknüpfungen von brasilianischen und französischen Normen und Rechtsdokumenten verwendet und ob sie systematisch für den Aufbau der jeweiligen Unternehmen in Brasilien eingesetzt wurden.

Die französischen juristischen Konzepte waren im gelehrten Diskurs der Zeit sehr präsent, aber sie lassen sich nicht notwendigerweise in der Rechtspraxis wiederfinden. Da schriftlichen Beweisen in der Gerichtspraxis weniger Bedeutung als den mündlichen Zeugnissen beigemessen wurde, waren die Händler sowohl auf die Kooperation ihrer Schiedsrichter-Kollegen als auch auf die Unterstützung von lokalen Kaufleuten und Bewohnern als Zeugen angewiesen. Daher stellte sich weniger die Frage, welcher Herkunft der jeweilige Kaufmann war – oder auf welche Doktrinen und Autoren sein Anwalt verweisen konnte –, entscheidend war vielmehr, inwieweit er in die jeweilige Handelsgemeinschaft eingebettet war.

In Anlehnung an die Konventionssoziologie[87] lässt sich so festhalten, dass der »Konvention der Institution« im brasilianischen Insolvenzverfahren des 19. Jahrhunderts nur geringe Bedeutung zukam. Denn die Beurteilung der Situation erfolgte nicht vordergründig mit Bezug auf formale Regeln. Den existierenden juristischen Normen und Verfahrensregeln wurde in der Praxis durch die Akteure, inklusive der Richter und Experten, ein eher nachrangiger Stellenwert beigemessen.

Vielmehr orientierte sich das Verfahren an anderen, sich überlappenden Konventionen. Der Markt im Brasilien des 19. Jahrhunderts war einer, der

---

87 *L. Boltanski/L. Thévenot*, Justification; *François Eymard-Duvernay/Emmanuelle Marchal*, Façons de recruter. Le jugement des compétences sur le marché du travail, Paris 1997. Die Ökonomie der Konventionen erhebt nicht den Anspruch, dass die Wertigkeitsordnungen eine permanente Gültigkeit besitzen würden. Luc Boltanski und Laurent Thévenot betonen stattdessen, dass die Formen der Rechtfertigung immer empirisch definiert werden sollen. Eine gegebene Situation sei aus der Sicht der Akteure durch die von ihnen gegebene Darstellung der Situation zu untersuchen. L. Boltanski/L. Thévenot, Justification, 23-26. Dies macht die Ökonomie der Konventionen als Konzept für die historische Forschung verwendbar. Ausgehend von konkreten Situationen und Koordinationsproblemen zwischen Akteuren können wir fragen, ob die bisher definierten Wertigkeitsordnungen für die Analyse der frühneuzeitlichen bzw. modernen Gesellschaften ausreichend sind (oder, wenn nötig, sie neu definieren). Es lässt sich untersuchen, welche Konventionen auf welcher Ebene – lokal, überregional, national – zum Einsatz kamen, wie sich Konventionen über die Zeit veränderten und wie sich die verschiedenen Wertigkeitsordnungen zueinander verhielten.

wenig integriert war und in die »Konvention des Marktes« vermischten sich Elemente aus der häuslichen Welt (»cité domestique«), die sich auf Familie, Tradition und Hierarchie bezogen. Das gleiche gilt für die Welt der Bekanntheit (»cité de l'opinion«), die auf die Reputation der Akteure verwies. Weiterhin könnte man, mit dem Vokabular von Boltanski und Thévenot, von der (staats)bürgerlichen Welt (»cité civique«) sprechen,[88] denn ein Mangel an sozialen Bindungen implizierte bei den Insolvenzfällen, dass die jeweilige Person als nicht vertrauenswürdig und damit potenziell schädlich für ihre Umwelt galt. Damit beruhte die Marktkonvention in diesem Kontext keineswegs auf modernen Logiken der Effizienz und Transaktionskosten, sondern basierte wesentlich auf Elementen der vormodernen moralischen Ökonomie.[89]

Die von Eymard-Duvernay und Marchal beschriebene »Konvention des Netzwerks«[90] tritt zu Tage, wenn wir die soziale Einbettung des Insolventen, der Experten und der Richter analysieren. Die Beurteilung des Insolventen erfolgte lokal und in Abhängigkeit von seinen sozialen Beziehungen sowie den Beziehungen der Schiedsrichter und den Machtverhältnissen vor Ort.

Schließlich bezieht sich die »Konvention der Interaktion«[91] auf die Tatsache, dass der insolvente Händler in den Anfangsphasen der Schlichtung und des Schiedsverfahrens den Experten und den Handelspartnern gegenüber situativ präsent war. Die Beurteilung des jeweiligen Falles beruhte damit zunächst auf face-to-face-Kommunikation, bei der es für den Insolventen darum ging, die anderen von seiner Zahlungsfähigkeit zu überzeugen. Dies änderte sich im eigentlichen Insolvenzverfahren, denn die Gerichte erster, zweiter und letzter Instanz verzichteten weitgehend auf die persönliche Präsenz der Beteiligten und Zeugen. Damit war das Insolvenzverfahren im Brasilien des 19. Jahrhunderts interessanterweise eben nicht charakterisiert durch Kommunikation unter Anwesenden.

Die hier aufgeführten Beispiele zeigen, dass die Rechtspraxis stark den Gewohnheiten der Händler folgte. Normen wurden flexibel umgesetzt, indem zum Beispiel Geschäftsbücher nur selten als Beweise für Bankrott oder Insolvenz anerkannt wurden und stattdessen auf verschriftlichte Zeugenaussagen zurückgegriffen wurde. Es lässt sich hier ein Pluralismus von Rechtsquellen, -instanzen, -instrumenten und lokalen Praktiken feststellen. Darüber hinaus

---

88 *L. Boltanski/L. Thévenot*, Justification.

89 *L. Fontaine*, L'Économie.

90 *F. Eymard-Duvernay/E. Marchal*, Façons, 23-25.

91 Ebd.

wurden die Insolvenzverfahren durch Logiken und soziale Dynamiken (oder: Konventionen) bedingt, welche starke Kontinuitäten aufwiesen. In den Diskursen der an Rechtsverfahren beteiligten Akteure spiegelten sich universelle Vorstellungen darüber wider, wie sich die Kaufleute verhalten sollten. Aufgrund der Bedeutung der Schlichtung und des Schiedsverfahrens hing aber der Erfolg solcher Diskurse sehr stark von der lokalen und sozialen Einbettung des jeweiligen Händlers ab.

Quellen- und Literaturverzeichnis

Ungedruckte Quellen

Porto Alegre, Arquivo Público do Estado do Rio Grande do Sul (APERS), Nr. 949, Processo judicial em juízo de distrito civil de Porto Alegre: Francisco Antônio Borges, falido/Francisco Ferreira de Almeida, requerente, 1852.

Rio de Janeiro, Arquivo Nacional do Rio de Janeiro (AN), Supremo Tribunal da Justiça (BU), Nr. 458, Caixa 1528, Apelação em grão de Revista, Ignacio Ribeiro Chaves, apelante/administradores da massa falida de A. S. Levy, apelados, 1858.

Rio de Janeiro, Arquivo Nacional do Rio de Janeiro (AN), Supremo Tribunal da Justiça (BU), Nr. 7075, Maço 2, Processo de revista cível entre partes recorrente M. J. Schlossmann, recorridos N. Dreyfus ainé & Companhia para o recorrente em 15 de Julho de 1857.

Rio de Janeiro, Arquivo Nacional do Rio de Janeiro (AN), Tribunal da Relação do Rio de Janeiro (84), Nr. 808, Caixa 146, Tribunal da Relação do Rio de Janeiro, Antônio Caetano Pereira Maciel e Manuel Fernandes d'Oliveira, apelantes/A Justiça, apelado, 1861-1862

Rio de Janeiro, Arquivo Nacional do Rio de Janeiro (AN), Tribunal da Relação do Rio de Janeiro (84), Nr. 837, Maço 163, Juiz de Distrito da 1ª Vara Crime do Corte do Rio de Janeiro: Carlos Constant Chatenay e Randolpho Fischer, administradores da massa falida de A. S. Levy, apelantes/Santiago de Prate, e M. J. Schlosmann, apelados, 1859.

Rio de Janeiro, Arquivo Nacional do Rio de Janeiro (AN), Tribunal da Relação do Rio de Janeiro (84), Nr. 2408, Caixa 1605, José Francisco de Azevedo Quintão e Francisco Lopes da Costa Moreira, agravantes, contra Francisco Ferreira de Almeida, agravado, 1854.

Gedruckte Quellen

Borges, José Ferreira, Das fontes, especialidade, e exellencia da administração commercial segundo o Código Commercial Portuguez, Porto 1835.
Borges, José Ferreira, Diccionario juridico-commercial, Porto 1856 [1. Aufl. 1839].
Brulons, Jacques Savary de, Le parfait négociant, ou instruction générale pour ce qui regarde le commerce de toute sorte de marchandises, tant de France que des pays estrangers, Paris 1675.
Chauveau, Adolphe, Formulaire général et complet, ou Traité pratique de procédure civile et commerciale, revu par M. Glandaz. 2 Bde., Paris 1852.
Chauveau, Adolphe, Manuel de la contrainte par corps en matière civile et commerciale, Paris 1829.
Correio do Sul, Porto Alegre [1852-1880], Jg. 1854.
Decreto N° 737 de 25 de novembro de 1850, Art. 10-11; 20 https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dim/dim0737.htm [Zugriff: 29.09.2019].
Guyot, Joseph-Nicolas, Répertoire universel et raisonné de jurisprudence civile, criminelle, canonique et bénéficiale, ouvrage de plusieurs jurisconsultes, 17 Bde., Paris 1784-1785.
Hélie, Faustin, Traité de l'instruction criminelle ou Théorie du Code d'instruction criminelle, 9 Bde., Paris 1845-1860.
Lei nº 556, de 25 de junho de 1850, Art. 821 https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim556.htm [Zugriff: 23.09.2019].
Paradessus, Jean-Marie, Cours de droit commercial, 4 Bde., Paris 1814-1816.
Paradessus, Jean-Marie, Élémens de jurisprudence commerciale, Paris 1811.
Toubeau, Jean, Les Institutes du droit consulaire, ou La jurisprudence des marchands, Paris 1682.

Literatur

Beckert, Jens, The Social Order of Markets, in: Theory and Society 38/3 (2009), 245-269.
Bentivoglio, Júlio, O império das circunstâncias: o Código Comercial e a política econômica brasileira (1840-1860), unveröffentlichte Dissertation, São Paulo 2002.

BERUTE, GABRIEL Santos, Atividades Mercantis do Rio Grande de São Pedro: negócios, mercadorias e agentes mercantis (1808-1850), unveröffentlichte Dissertation, Porto Alegre 2011, online verfügbar unter: https://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/39411/000824159.pdf?seque [Zugriff: 23.09.2019].

BOLTANSKI, LUC/THÉVENOT, LAURENT, De la Justification. Les économies de la grandeur, Paris 1991.

BOURDIEU, PIERRE, The Forms of Capital, in: JOHN G. RICHARDSON (Hg.), Handbook of Theory and Research for the Sociology of Education, New York 1986, 241-258.

BRENDECKE, ARNDT, Imperium und Empirie. Funktionen des Wissens in der spanischen Kolonialherrschaft, Köln/Weimar/Wien 2009.

CALAFAT, GUILLAUME, Une Mer jalousée. Contribution à l'histoire de la souveraineté (Méditerranée, XVIIe siècle), Paris 2019.

CALAFAT, GUILLAUME, Expertise et compétences. Procedures, contextes et situations de légitimation. Introduction à l'atelier doctoral ›Expertise et compétences‹, in: Hypothèses 14/1 (2010), 95-107.

CALAFAT, GUILLAUME, Expertises et tribunaux de commerce. Procédures et réputation à Livourne au XVIIe siècle, Hypothèses 14/1 (2010), 141-154.

CALLON, MICHEL/RIP, ARIE, HUMANS, non-humans: morale d'une coexistence, in: JACQUES THEYS/BERNARD KALAORA (Hg.), La Terre outragée. Les experts sont formels!, Paris 1992, 140-156.

CAMPOS, ADRIANA PEREIRA/SOUZA, ALEXANDRE DE OLIVEIRA BAZILIO DE, A Conciliação e os Meios Alternativos de Solução de Conflitos no Império Brasileiro, in: Dados – Revista de Ciências Sociais 59/1 (2016), 271-298.

CARVALHO, DARCY, Desenvolvimento e Livre Comércio. As idéias econômicas e sociais do Visconde de Cairu. Um estudo de História do Pensamento Econômico Brasileiro, São Paulo 1985.

CERUTTI, SIMONA, Étrangers: étude d'une condition d'incertitude dans une société d'Ancien Régime, Montrouge 2012.

CERUTTI, SIMONA, Giustizia sommaria: pratiche e ideali di giustizia in una società di Ancien Régime (Torino, XVIII secolo), Mailand 2003.

CHAVES, CLÁUDIA MARIA DAS GRAÇAS, Arte dos Negócios: saberes, práticas e costumes mercantis no Império Luso-brasileiro, in: America Latina en la Historía Económica 31/1 (2009), 171-193.

CORDES, ALBRECHT, The Future of the History of Medieval Trade Law, in: American Journal of Legal History 56 (2016), 12-20.

Cuniochi, Marcia Naomi, Crédito e privilégios de comerciantes estrangeiros no Rio de Janeiro, na finalização do tráfico de escravos, na década de 1840, in: História e Economia. Revista Interdisciplinar 6/1 (2010), 36-38.

De ruysscher, Dave, Naer het Romeinsch recht alsmede den stiel mercantiel. Handel en recht in de Antwerpse rechtbank (16de-17de eeuw), Kortrijk 2009.

De ruysscher, Dave, La lex mercatoria contextualisée: tracer son parcours intellectuel, in: Revue Historique de Droit Français & Étranger 4 (2012), 499-515.

Diaz-Bone, Rainer, Die »Economie des conventions«. Grundlagen und Entwicklungen der neuen französischen Wirtschaftssoziologie, 2. Auflage, Wiesbaden 2018.

Diaz-Bone, Rainer/Salais, Robert, Economics of Convention and the History of Economies. Towards a Transdisciplinary Approach in Economic History, in: Historical Social Research 36/4 (2011), 7-39.

Dinges, Martin, Der Maurermeister und der Finanzrichter. Ehre, Geld und soziale Kontrolle im Paris des 18. Jahrhunderts, Göttingen 1994.

Emich, Birgit, Territoriale Integration in der Frühen Neuzeit. Ferrara und der Kirchenstaat, Köln/Weimar/Wien 2005.

Ewald, François, L'Expertise, une illusion nécessaire, in: Jacques Theys/Bernard Kalaora (Hg.), La Terre outragée. Les experts sont formels!, Paris 1992, 203-210.

Eymard-Duvernay, François (Hg.), L'économie des conventions, méthodes et résultats, 2 Bde., Paris 2006.

Eymard-Duvernay, François/Marchal, Emmanuelle, Façons de recruter. Le jugement des compétences sur le marché du travail, Paris 1997.

Eymard-Duvernay, François et al., Werte, Koordination und Rationalität: Die Verbindung dreier Themen durch die ›Économie des conventions‹, in: Trivium 5 (2010), 1-23.

Fonseca, Ricardo Marcelo, A cultura jurídica brasileira e a questão da codificação civil no século XIX, in: Revista da Faculdade de Direito de UFPR 44 (2006), 61-76.

Fontaine, Laurence, L'Économie morale. Pauvreté, crédit et confiance dans l'Europe préindustrielle, Paris 2008.

Fontaine, Laurence, Antonio and Shylock: Credit and Trust in France, c. 1680-c. 1780, in: Economic History Review 54/1 (2001), 39-57.

FRIEDMANN, FANIA, Une autre ›France Antarctique‹: le Rio de Janeiro des juifs français au XIXe siècle, in: LAURENT VIDAL/TANIA REGINA DE LUCA (Hg.), Les Français au Brésil, XIXe-XXe siècles, Paris 2011, 193-211.

GARNOT, BENOÎT, Histoire de la Justice. France, XVIe-XXe siècle, Paris 2009.

GARNOT, BENOÎT, Justice, infrajustice, parajustice et extrajustice dans la France d'Ancien Régime, in: Crime, Histoire & Sociétés/Crime, History and Societies 4/1 (2000), 103-120.

GILISSEN, JOHN, Codifications et projets de codification en Belgique au XIXe siècle (1804-1914), in: Belgisch Tijdschrift voor Nieuwste Geschiedenis 14/1-2 (1983), 203-285.

GORIẞEN, STEFAN, Der Preis des Vertrauens. Unsicherheit, Institutionen und Rationalität im vorindustriellen Fernhandel, in: UTE FREVERT (Hg.), Vertrauen. Historische Annäherungen, Göttingen 2003, 90-118.

GREIF, AVNER, Institutions and the Path to the Modern Economy: Lessons from Medieval Trade, Cambridge 2006.

GRINBERG, KEILA, Liberata – A Lei da Ambigüidade: as ações de liberdade da Corte de Apelação do Rio de Janeiro no século XIX, 2. Auflage, Rio de Janeiro1994.

GUIMARÃES, CARLOS GABRIEL, A presença inglesa nas finanças e no comércio no Brasil Imperial. Os casos da Sociedade Bancária Maúa, MacGregor & Cia. (1854-1866) e da firma inglesa Samuel Philips & Cia. (1808-1840), São Paulo: FAPERJ/Alameda, 2012.

HAGGERTY, SHERYLLYNNE, ›Merely for Money‹? Business Culture in the British Atlantic, 1750-1815, Liverpool 2012.

HAHN, ALOIS, Die soziale Konstruktion des Fremden, in: WALTER M. SPRONDEL (Hg.), Die Objektivität der Ordnungen und ihre kommunikative Konstruktion (Festschrift Thomas Luckmann), Frankfurt a.M. 1994, 140-166.

HERZOG, TAMAR, Upholding Justice. Society, State, and the Penal System in Quito (1650-1750), Ann Arbor/MI 2004.

HESPANHA, ANTÓNIO MANUEL, Como os juristas viam o mundo, 1550-1750. Direitos, estados, pessoas, coisas, contratos, ações e crimes, Lissabon 2015.

HILAIRE, JEAN, Pratique et doctrine au début du XIXe siècle. L'oeuvre de Jean-Marie Pardessus (1772-1853), in: ANNIE DEPERCHIN/NICOLAS DERASSE/BRUNO DUBOIS (Hg.), Figures de Justice. Études en l'honneur de Jean-Pierre Royer, Lille 2004, 287-294.

JOAS, HANS, Die Kreativität des Handelns, Frankfurt a.M. 1992.

Kessler, Amalia D., A Revolution in Commerce. The Parisian Merchant Court and the Rise of Commercial Society in Eighteenth-Century France, New Haven/London 2007.

Kirschener, Tereza Christina, José da Silva Lisboa, Visconde de Cairú 2009.

Krischer, André, Das Problem des Entscheidens in systematischer und historischer Perspektive, in: Barbara Stollberg-Rilinger/André Krischer (Hg.), Herstellung und Darstellung von Entscheidungen. Verfahren, Verwalten und Verhandeln in der Vormoderne (Zeitschrift für Historische Forschung, Beiheft 44), Berlin 2010, 35-64.

Lopes, José Reinaldo de Lima, História da Justiça e do Processo no Brasil do Século XIX, Curitiba 2017.

Lopes, José Reinaldo de Lima (Hg.), O Supremo Tribunal do Justiça do Império 1828-1889, São Paulo 2010.

Lopes, José Reinaldo de Lima, O direito na história. Lições introdutórias, 4. Auflage, São Paulo 2008.

Lopes, José Reinaldo de Lima, A formação do Direito Comercial brasileiro. A criação dos tribunais de Comércio do Império, Cadernos Direito GV 4/6 (2007), 16-17.

Luhmann, Niklas, Vertrauen. Ein Mechanismus der Reduktion sozialer Komplexität, 4. Auflage, Stuttgart 2000.

Luhmann, Niklas, Legitimation durch Verfahren, 3. Auflage, Frankfurt a.M. 1983 [1. Aufl. 1969].

Mankowski, Peter, Rechtskultur. Eine rechtsvergleichend-anekdotische Annäherung an einen schwierigen und vielgesichtigen Begriff, in: Juristen Zeitung 64 (2009), 321-372.

Marques, Teresa Cristina de Novaes, O corpo mercantil do Recife e o descrédito de comerciantes no início do século XIX, in: Locus – Revista de História 20/2 (2014), 35-49.

Michaels, Ralf, Legal Culture, in: Jürgen Basedow et al. (Hg.), Max Planck Encyclopedia of European Private Law, Oxford 2012, 1059-1063.

Muldrew, Craig, The Economy of Obligation: the Culture of Credit and Social Relations in Early Modern England, Basingstoke/New York 1998.

Munhoz, Cláudia Simone de Freitas, A Associação Comercial do Rio Grande de 1844 a 1852: Interesses e Atuação Representativa do Setor Mercantil, unveröffentlichte Magisterarbeit, São Leopoldo 2003.

Näther, Birgit, Die Normativität des Praktischen: Strukturen und Prozesse vormoderner Verwaltungsarbeit, Münster 2017.

NEVES, EDSON ALVISI, Magistrados e Negociantes na Corte do Império do Brasil: O Tribunal do Comércio, Rio de Janeiro 2008.

OESTMANN, PETER, Normengeschichte, Wissenschaftsgeschichte und Praxisgeschichte. Drei Blickwinkel auf das Recht der Vergangenheit (History of Legal Norms, Science and Practice. Three Perspectives on the Law of the Past) (October 31, 2014). Max Planck Institute for European Legal History Research Paper Series No. 2014-06, online verfügbar unter: http://ssrn.com/abstract=2526811 [Zugriff: 07.10.2019].

PAQUETTE, GABRIEL, José da Silva Lisboa and the Vicissitudes of Enlightened Reform in Brazil, 1798-1824, in: GABRIEL PAQUETTE (Hg.), Enlightened Reform in Southern Europe and its Atlantic Colonies, c. 1750-1830, Farnham 2009, 361-388.

PARANHOS, PAULO, A Casa da Suplicação do Brasil. A Modernidade na Justiça Brasileira, Rio de Janeiro 1993.

PETIT, CARLOS, Historia del Derecho mercantil, Madrid 2016.

PETIT, CARLOS, Mercatvra y Ivs mercatuvrum. Materiales para una antropologia del comerciante premoderno, in: CARLOS PETIT (Hg.), Del ius mercatorium al derecho mercantile. III Seminario de Historia del Derecho Privado, Sitges, 28-30 de mayo de 1992, Madrid 1997, 15-70.

REYNARD, CLAUDE PIERRE, The Language of Failure: Bankruptcy in Eighteenth-Century France, in: Journal of European Economic History 30/2 (2001), 355-390.

RIDINGS, EUGENE, Business Interest Groups in Nineteenth-Century Brazil, Cambridge 1994.

ROCHE, DANIEL, La Culture des apparences. Une histoire du vêtement (XVIIe-XVIIIe siècle), Paris 1989.

SCHWARTZ, STUART B., Sovereignty and Society in Colonial Brazil: The High Court of Bahia and its Judges, 1699-1751, Berkeley 1973.

SHAPIRO, SUSAN, The Social Control of Impersonal Trust, in: American Journal of Sociology 93/3 (1987), 623-658.

SMAIL, JOHN, Credit, Risk and Honor in Eighteenth-Century Commerce, in: Journal of British Studies 44/3 (2005), 439-456.

SONKAJÄRVI, HANNA, A aplicação do Código Comercial brasileiro entre 1850 e 1860: análise das evidências de um caso de falência culposa, in: Tempo. Revista do Departamento de História da UFF 21 (2015), 170-186.

SONKAJÄRVI, HANNA, Qu'est-ce qu'un étranger? Frontières et identifications à Strasbourg (1681-1789), Straßburg 2008.

THEYS, JACQUES/KALAORA, BERNARD (Hg.), La Terre outragée. Les experts sont formels!, Paris 1992.

TRIVELLATO, FRANCESCA, Sephardic Merchants in the Early Modern Atlantic and Beyond. Toward a Comparative Historical Approach to Business Cooperation, in: RICHARD L. KAGAN/PHILIP D. MORGAN (Hg.), Atlantic Diasporas. Jews, Conversos, and Crypto-Jews in the Age of Mercantilism, 1500-1800, Baltimore 2008, 99-120.

VIEIRA, ICYAR DE AGUILERA/CERQUEIRA, GUSTAVO VIEIRA DA COSTA, L'Influence du Code de commerce français au Brésil – (Quelques remarques sur la commémoration du bicentenaire du Code français de 1807), in: Revue internationale de droit comparé 59/1 (2007), 27-77.

VIRUEGA, JACQUELINE, Les Entreprises de bijouterie à Paris de 1860 à 1914, in: Histoire, Économie et Societé. Époques moderne et contemporaine 25 (2006), 79-103.

WEHLING, ARNO/WEHLING, MARIA JOSÉ, Direito e Justiça no Brasil Colonial: O Tribunal da Relação do Rio de Janeiro (1751-1808), Rio de Janeiro 2004.

WEHLING, ARNO/WEHLING, MARIA JOSÉ, A questão do direito no Brasil Colonial (A dinâmica do direito colonial e o exercício das funções judiciais), in: GIZLENE NEDER (Hg.), História & Direito. Jogos de encontros e transdisciplinaridade, Rio de Janeiro 2007, 77-94.

WOLFF, EGON/WOLFF, FRIEDA, Judeus nos Primórdios do Brasil República, visto especialmente pela documentação do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro 1979.

WOLFF, FRIEDA, Firmas francesas de israelitas no Brasil no século XIX, in: Revista do Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro 147/351 (1986), 456-464.

Verzeichnis der Beiträger*innen

Aust, Cornelia, Dr., Universität Bielefeld, Abteilung Geschichtswissenschaft, Arbeitsbereich Frühe Neuzeit, cornelia.aust@uni-bielefeld.de

Becker, Andreas, M.A., Universität Bielefeld, Abteilung Geschichtswissenschaft/SFB 1288 »Praktiken des Vergleichens«, abecker22@uni-bielefeld.de

Brauner, Christina, Jun. Prof. Dr., Eberhard Karls Universität Tübingen, Fachbereich Geschichtswissenschaft, Globalgeschichte des Spätmittelalters und der Frühen Neuzeit, christina.brauner@uni-tuebingen.de

Bumann, Ninja, M.A., Universität Wien, Institut für Osteuropäische Geschichte, ninja.bumann@univie.ac.at

Dethloff, Nina, Prof. Dr. LL.M., Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn, Fachbereich Rechtswissenschaft, Institut für Deutsches, Europäisches und Internationales Familienrecht, dethloff@uni-bonn.de

Dönecke, Anna, M.A., Universität Bielefeld, Abteilung Geschichtswissenschaft/SFB 1288 »Praktiken des Vergleichens«, anna.doenecke@uni-bielefeld.de

Fechner, Fabian, Dr., FernUniversität in Hagen, Historisches Institut, Lehrgebiet Geschichte Europas in der Welt, fabian.fechner@fernuni-hagen.de

Flüchter, Antje, Prof. Dr., Universität Bielefeld, Abteilung Geschichtswissenschaft, Arbeitsbereich Frühe Neuzeit, antje.fluechter@uni-bielefeld.de

Sonkajärvi, Hanna, Prof. Dr., Universidade Federal do Rio de Janeiro, Fakultät für Rechtswissenschaften, Lehrstuhl für Rechtsgeschichte, und Julius-Maximilians-Universität Würzburg, Institut für Geschichte, Lehrstuhl für Neuere Geschichte, hanna.sonkajaervi@uni-wuerzburg.de